

**המבקשות:**

**הוועד למלחמה באיידס**

**האגודה לזכויות האזרח בישראל**

ע"י ב"כ עוה"ד אבנר פינצ'וק ו/או דן יקיר ו/או  
דנה אלכסנדר ו/או עאוני בנא ו/או לילה מרגלית  
ו/או עודד פלר ו/או טלי ניר ו/או גיל גן-מור ו/או  
תמר פלדמן ו/או נסרין עליאן ו/או קרן צפריר  
ו/או ראויה אבורביעה ו/או משכית בנדל ו/או רגד  
גיראיסי ו/או שרונה אליהו-חי ו/או אן סוצ'יו

**מהאגודה לזכויות האזרח בישראל**

רחוב נחלת בנימין 75, תל אביב 65154  
טלפון: 03-5608185, פקס: 03-5608165

**המערער:**

פלוני

- נ ג ד -

**המשיבים:**

1. מרפאה אלמונית

2. ד"ר פלמוני

**בקשה להצטרף לדיון כ"ידיד בית המשפט" (Amicus Curiae)**

בית המשפט הנכבד מתבקש להתיר למבקשות להצטרף לדיון בערעור במעמד של "ידיד בית המשפט".

**ואלה נימוקי הבקשה:**

1. המערער הגיש תביעה נגד רופאי שיניים בטענה שהפלו אותו בשל היותו נשא HIV. במקביל ביקש המערער לאסור את פרסום שמו ופרטיו המזהים. הבקשה נדחתה. בהחלטה קצרה ציין בית המשפט קמא, כי המערער ניהל בעבר ומנהל בהווה הליכים משפטיים בעילה המתבססת על "עובדת היותו חולה במחלת האיידס" ועל כן "יש אינטרס ציבורי לגילוי שם בעל הדין" והזכות לפרטיות "נסוגה מפני עקרון פומביות הדין".

2. כפי שנראה להלן, להחלטה נשוא הערעור ולהחלטה שתתקבל באחרית הדיון בו עלולות להיות השלכות קשות החורגות הרבה מעבר לעניינו של המערער, לרבות פגיעה בזכויות א/נשים שחיים עם HIV ובאינטרסים ציבוריים כבדי משקל. סוגיית פרסומם של פרטים מזהים בפסקי דין ובהחלטות של בתי המשפט, מצויה בצומת של זכויות יסוד ועקרונות דמוקרטיים, ולאחרונה מרבים לעסוק בה בבתי המשפט ובוועדה מיוחדת שמונתה לדון בנושא (ר' פסקה 43 להלן).

### צירוף המבקשות כ"ידיד בית המשפט"

3. בהילכת [כוזלי](#)<sup>1</sup> הכיר בית המשפט הנכבד במוסד "ידיד בית המשפט" ובתרומתו ל"גיבוש עמדה והלכה המשקפת את מגוון המצבים והבעיות שבסוגיה" שעומדת בפני בית המשפט. מאז צורפו גורמים ציבוריים רבים לדיונים בנושאים שונים - בבית המשפט העליון, בתי הדין לעבודה<sup>2</sup> ובתי המשפט המחוזיים.<sup>3</sup> אגב כך, גובשה בפסיקה רשימה לא סגורה של קריטריונים לצירוף "ידיד בית משפט", ובין היתר: מהות הגוף המצטרף ומומחיותו; ניסיונו של הגוף והייצוג שהוא מעניק לאינטרס שבשמו הוא מצטרף; סוג ההליך והפרוצדורה הנוהגת בו; מהות הצדדים הישירים להליך; התרומה הפוטנציאלית לדיון. **מבחנים אלה מתקיימים במקרה שלפנינו ותומכים בצירוף המבקשות לדיון דנן.**

4. המבקש 1, **הוועד למלחמה באיידס** הוא הארגון הלא ממשלתי היחיד הפועל ברמה הארצית למאבק במחלת האיידס. הוועד פועל למניעת הדבקות חדשות ב-HIV, קידום מדיניות והקצאת משאבים לאומית הולמים למטרה זו; הגנה על הזכויות, האינטרסים, תוחלת ואיכות החיים של אלו החיים עם HIV ועם איידס, וקידום חברה תומכת ומקבלת עבורם. תרומתו הייחודית של הוועד לקידום בריאות הציבור בישראל זיכו את הוועד באות הנשיא למתנדב (בשנת 2006) ובמגן שר הבריאות (בשנת 2010).

5. מאז הקמתו בשנת 1985 נמצא הוועד בקשר מתמיד עם רשויות השלטון ועם שרותי הבריאות כארגון היציג של א/נשים החיים עם HIV ואיידס בישראל. במקביל הוא מנהל מסעות הסברה ומטפל בפניות פרטניות של א/נשים עם HIV מכל שדרות החברה. אגב כך, צבר מומחיות בכל הנוגע לדרכי הטיפול וההתמודדות עם המחלה בארץ ופיתח משנה סדורה בנושאים אלו התואמת את הגישות בעולם המערבי. בהסתמך על אלה עוסק המבקש, בין היתר, בפעילות ציבורית וחינוכית שמטרתה לנתק את "מעגל האימה" והדמוניזציה שאופפים את מחלת האיידס, ושלדעת

<sup>1</sup> מ"ח 7929/96 [כוזלי נ' מדינת ישראל](#), פ"ד נג(1) 529, 554 (1999); ע"ע 1233/01 [אוריאל - עיריית הרצליה](#), פד"ע לו 513, 508 (2001).

<sup>2</sup> ר' למשל: בשי"א (ת"א) 3415/00 [נעמת נ' כלל חברה לביטוח בע"מ](#) (2001); [אוריאל - עיריית הרצליה](#), 519; ע"ע 1415/01 [לשכת עורכי הדין - הורן](#), פד"ע לו 508 (2001); ע"יב (ת"א) 3616/03 [הסתד' רופאי ישראל נ' ד"ר ריינר](#) (2005).  
<sup>3</sup> ר' למשל: ע"א 2628/07 [לשכת עורכי הדין נ' לב](#) (2011) (צירוף לשכת עורכי הדין לדיון בתביעת דיבה בגין דברים שאמר עו"ד במהלך ייצוג); ב"ש (מחוזי-תא) 90130/08 [ליברמן נ' מדינת ישראל](#) (2008) (צירוף הלשכה לדיון בטענת חיסיון עו"ד-לקוח בהליכי חיפוש וחקירה); בשי"א (מחוזי-ים) 8031/07 [עמותת ידיד נ' כונס הנכסים הרשמי](#) (2008) (צירוף העמותה בהליכי פשיטת רגל); ת"א (מחוזי-תא) 18029-02-11 [אור סיטי בע"מ נ' טבקמן](#) (2011) (צירוף ההסתדרות לדיון בתביעת דיבה של מעסיקה נגד עובדיה לשעבר); עתמ (מחוזי חי') 7555-06-13 [אדם טבע ודין נ' שחק נהריה בע"מ](#) (2013) (צירוף ארגון סביבתי לדיון בעתירה בנושא בנייה חופית).

כל המומחים בתחום מעיבים על המאבק בהתפשטותה.<sup>4</sup> המבקש מטפל בפניות רבות של אנשים עם HIV ואיידס, המתלוננים על מניעת טיפול רפואי ועל התנהגות מפלה מצד רופאים. הפונים מבטאים מצוקה קשה לנוכח הפגיעה באוטונומיה האישית שלהם ובכבודם.

6. המבקשת 2, **האגודה לזכויות האזרח בישראל**, פועלת מזה למעלה מארבעים שנה לקידום זכויות אדם באמצעות חינוך, דיאלוג עם מוסדות השלטון ועם הציבור, והתדיינות משפטית. במהלך פעילותה רכשה המבקשת מומחיות בכל הקשור להגנה על זכויות היסוד – להלכה ולמעשה – והיכרות רחבה עם סוגיות שונות בתחום זה. המבקשת משמשת פעמים רבות כעותרת ציבורית "בנושאים שונים בעלי חשיבות ציבורית כללית, הקשורים לשלטון החוק במובנו הרחב", לעיתים אפילו כאשר האדם או הגורם, שלו יש נגיעה ישירה בעניין, נמנע מלפנות לערכאות.<sup>5</sup>

7. בין הזכויות והערכים שהמבקשת 2 פועלת לקידום נמצאים גם הזכות לפרטיות, חופש המידע, חופש הביטוי ופומביות הדיון – אותם ערכים וזכויות שהערעור שלפנינו מצריך איזון ביניהם. במהלך השנים מנהלת המבקשת התדיינות משפטיות רבות לקידום **חופש הביטוי וחופש המידע**.<sup>6</sup> המבקשת השתתפה בוועדה שניסחה את טיוטת חוק חופש המידע,<sup>7</sup> ומשתתפת דרך קבע בדיוני ועדות הכנסת בנושאים הנוגעים לזכויות האמורות. בעניין **פומביות המשפט** ניהלה המבקשת בבג"צ התדיינות רבת שנים לקידום זכות הגישה לתיקי בתי המשפט. במהלך הדיון ובעקבותיו הותקנו תקנות חדשות המסדירות את העיון בתיקי בתי המשפט.<sup>8</sup>

8. למבקשת מומחיות וניסיון בכל הנוגע ל**זכות לפרטיות**. בין היתר ניהלה המבקשת התדיינות, שהסתיימה בפסק הדין מנחה בעניין העברת מידע אישי מגוף ציבורי למשנהו, ומגופים ציבוריים לגורמים בשוק הפרטי.<sup>9</sup> המבקשת עתרה נגד חוק "האח הגדול" המקנה למשטרה גישה לנתוני תקשורת<sup>10</sup> ונגד המאגר הביומטרי של משרד הפנים.<sup>11</sup> **המבקשת צורפה במעמד "ידיד בית משפט"** לדיונים שהתקיימו בבית הדין הארצי לעבודה בנושא פרטיות עובדים בתיבת הדוא"ל,<sup>12</sup>

<sup>4</sup> פרטים נוספים אודות הוועד ניתן למצוא באתר האינטרנט: [www.aidsisrael.org.il](http://www.aidsisrael.org.il).

<sup>5</sup> ראו למשל: בג"צ 651/03 **האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' יו"ר ועדת הבחירות לכנסת השש-עשרה**, פ"ד נז (2) 62, 69 (2003).

<sup>6</sup> בג"צ לאור בג"צ 14/86 לאור נ' המועצה לביקורת סרטים ומחזות, פ"ד מא (1) 421 (צנזורה על מחזות); בג"צ 869/92 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' מנכ"ל רשות השידור, פ"ד מו (2) 692 (הגבלות על שידורי רדיו וטלוויזיה בתקופת בחירות); עע"א 4463/94 גולן נ' שירות בתי הסוהר, פ"ד נ (4) 136 (זכותו של אסיר לכתוב טור בעיתון); בג"צ 273/97 האגודה לשמירת זכויות הפרט נ' שר החינוך, פ"ד נא (5) 822 (התערבות שר החינוך בתכנים של שידור טלוויזיה); בג"צ 6652/96 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' שר הפנים, פ"ד נב (3) 117 (עתירה לביטול פקודת העיתונות); דני"פ 8613/96 ג'בארין נ' מדינת ישראל, פ"ד נד (5) 193 (חופש העיתונות וגבולות העבירה של פרסום דברי שבח לאלימות).

<sup>7</sup> דו"ח הוועדה הציבורית לעניין חופש המידע בראשות השופטת בדימוס ויקטוריה אוסטרובסקי-כהן (1995).

<sup>8</sup> בג"צ 5917/97 **האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' שר המשפטים** (2009); **תקנות בתי המשפט ובתי הדין לעבודה (עיון בתיקי בית המשפט)**, התשס"ג-2003.

<sup>9</sup> בג"צ 8070/98 **האגודה לזכויות האזרח נ' משרד הפנים**, פ"ד נח (4) 842 (2004).

<sup>10</sup> בג"צ 3809/08 **האגודה לזכויות האזרח נ' משרת ישראל** (2012).

<sup>11</sup> בג"צ 1516/12 **פרופ' נהון נ' הכנסת** (2012).

<sup>12</sup> ע"ע (ארצי) 90/08 **איסקוב - הממונה על חוק עבודת נשים** (2011), בפסקה 10.

ולאחרונה בנושא התקנת שעון נוכחות ביומטרי במקום העבודה.<sup>13</sup> בית המשפט המחוזי בתל-אביב צרף את המבקשת לדיון בערעור על החלטה שלא לאסור פרסום שמה של תובעת בנוזיקין.<sup>14</sup>

9. כפי שנראה להלן, לסוגיות העומדות בבסיס הערעור השפעה מכרעת על זכויות אנשים החיים עם HIV, ועל המאבק לעצירת התפשטותו. להכרעה בתיק עשויות להיות השלכות חשובות על זכויות יסוד חוקתיות ועל אינטרסים ציבוריים. על כן קיימת חשיבות גדולה שתוצגנה מלוא העמדות ויסקרו כלל ההיבטים הקשורים.

10. צירוף המבקשות כ"ידיד בית המשפט", יביא לידי ביטוי את קולו של ציבור נשאי HIV, ואת האינטרס הציבורי החשוב שיש הן בשמירת פרטיותם של א/נשים עם HIV והן בהסרת מכשולים שעומדים בדרכו של מי שהופלה או קופח שלא כדין, אל בית המשפט.

11. התייצבות גופים ציבוריים דוגמת המבקשות בבית המשפט לשם סינגור על הזכות לפרטיות חשובה במיוחד לאור העובדה, שבדרך כלל אנשים החיים עם HIV נרתעים מפנייה לבית המשפט בשל החשש שמידע על מצבם הבריאותי יתפרסם וייוודע ברבים.

12. שיקולים של מאזן הנוחות נוטים אף הם לטובת צירוף המבקשות במעמד "ידיד בית המשפט", באשר אין בו כדי לסרבל את הדיון או להכביד עליו: המבקשות חפצות להגיש חוות דעת בלבד, ומעבר לכך תיקבע מידת מעורבותן בהליך על ידי בית המשפט הנכבד כפי שזה יראה לנכון.<sup>15</sup>

### עובדות ודעות קדומות על א/נשים עם HIV

13. נגיף ה-HIV פוגע במערכת החיסון שתפקידה להגן על גוף האדם. איידס (באנגלית ראשי תיבות של: תסמונת הכשל החיסוני הנרכש), נגרמת על ידי נגיף זה והיא אינה "מחלה" בפני עצמה אלא כינוי למצב בו המערכת החיסונית של הגוף כושלת ומפסיקה להגן עליו מפני זיהומים ומחלות. אדם הנושא את הנגיף אינו בהכרח חולה באיידס.

14. הדרכים העיקריות להדבקה ב-HIV הן באמצעות יחסי מין ללא קונדום, ושימוש משותף במזרקים. כן תיתכן העברת הנגיף מאם לילוד במהלך ההריון והלידה, ובהנקה. נגיף ה-HIV (שללא טיפול תרופתי עלול לגרום למחלת האיידס) אינו מדביק באמצעות האוויר. שימוש בכלי אוכל ומשקה משותפים, נשיקה או חיבוק, שימוש באותה אסלה וכיו"ב – אינם דרכים להעברת הנגיף.

15. בראשית דרכה, המחלה הייתה מזוהה עם קבוצות מסוימות באוכלוסייה. בשנות ה-80 הנגיף התפשט בכל רחבי העולם ללא הבדל מין, גיל, דת או נטייה מינית. בשנת 1996 הגיעה פריצת דרך מדעית וכיום מחלת האיידס איננה עוד מחלת סופנית אלא כרונית. הטיפול התרופתי המשולב

<sup>13</sup> ברע (ארצי) 44667-05-13 בת-חן שחר – עיריית שדרות. החלטה מיום 21.6.2013: "לאור מומחיותה וניסיונה של האגודה לזכויות האזרח, הרי שבהצטרפותה להליך יהיה כדי לתרום תרומה בעלת משמעות לסוגיה המתבררת לפנינו. זאת, נוכח העובדה כי גוף זה מייצג את האינטרסים הרלוונטיים לענייננו והמהווים אינטרסים ציבוריים חשובים".

<sup>14</sup> פלוני נ' פלונית (שי ישעיהו שנלר, 1.6.2011).

<sup>15</sup> וראו: בשי"א (ת"א) 1013/01 ההסתדרות הכללית החדשה - ארגון שחקני הכדורסל (25.1.2002); ע"ע (ארצי) 19676-11-10 הממונה על התשלום הגמלאות נ' הית (2013).

"הקוקטייל"), מעכב את קצב התרבות הנגיף, ומאפשר לנשא לחיות עם הנגיף שנים רבות ולהגיע לתוחלת חיים דומה לזו של רוב האוכלוסייה.<sup>16</sup> יתר על כן, הטיפול התרופתי מצמצם את נוכחות הנגיף בגוף עד שאי אפשר לאתר אותו בבדיקה רגילה. במצב כזה גם יורדת פלאים ההסתברות להדבקה אפילו באותן נסיבות מצומצמות שתוארו לעיל.

16. אבל הרפואה אינה יכולה להתמודד עם החולי החברתי, שאותו תאר בית המשפט העליון כ"סטיגמטיזציה ודה-הומניזציה של מחלת האיידס".<sup>17</sup> תפיסה מוטעית של המחלה כסופנית ושל הסכנה להידבק בה מגבירה את הנטייה לנדות ולהרחיק אנשים החיים עם HIV. הגינוי החברתי רחב ההיקף מגביר את הפחד והחרדה האישית של כל אדם ואדם מפני האפשרות, כי הוא נדבק בנגיף, ובבד בבד גורם לעליה בניכור הנשאים של הנגיף ולהפלייתם. הפחד והחרדה האישיים מובילים להדחקה אשר מונעת ומצמצמת את מספר אלה הפונים להיבדק, ובמידת הצורך – לקבל טיפול. הימנעות זו, מעבר להשלכות החמורות שעלולות להיות לה על זכויות הפרט, פוגעת באינטרס הציבורי החשוב בצמצום מספר הנשאים שאינם מטופלים ובהקטנת שיעורי ההדבקה.

17. הסטיגמטיזציה של א/נשים עם HIV והפלייתם בולטות במיוחד בשדה התעסוקה ובקבלת טיפול רפואי. אלה הם גם המישורים שבהם המחוקק ובתי המשפט יכולים להתערב ופועלים כדי להיאבק בתופעה הפסולה. על חומרתה של התופעה ניתן לעמוד, בין היתר, מפסיקתו של בית הדין לעבודה, שקבע לאחרונה שפיטוריו של אדם עם HIV מנוגדים לחוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות. התשנ"ח-1989. בית הדין הסביר, כי יש לראות א/נשים עם HIV בגדר הקבוצה שהמחוקק התכוון להגן עליה ולראותם כ"אנשים עם מוגבלויות" לא רק בשל מגבלות פיסיות הנגזרות מ"לקות רפואית" (מגבלות שכאמור הלכו ופחתו מאוד בשנים האחרונות) אלא במיוחד בשל "הפליה המבוססת על סטריאוטיפים שגויים, דעות קדומות וסטיגמה".<sup>18</sup>

18. על הסטיגמטיזציה וההפליה במתן טיפול רפואי ניתן לעמוד מהמאמצים החוזרים ונשנים שעושה משרד הבריאות בניסיון להדבירן. כך למשל בחוזר שהוציא לפני כשנתיים, מדגיש ראש שירותי בריאות הציבור את החובה לנקוט באמצעי זהירות שגרתיים בכל פעולה רפואית בין אם המטופל נושא בדמו את הנגיף ובין אם לאו. בדרך זו, כך נאמר, אפשר להימנע מפרקטיקות מפלות, כגון בדיקות HIV טרם פעולה כירורגית או אחרת, סימון מיוחד של תיק רפואי או דגימות מגופו של נשא HIV, הפרדתו ובידודו מיתר המטופלים ודחיית טיפול הכירורגי לסוף היום:

"אנשים החיים עם HIV סובלים לעיתים קרובות מתיוג ומהתנכרות. אמצעי הזהירות השגרתיים מבטיחים טיפול באמות מידה מקצועיות וממלאים תפקיד חשוב בשבירת

<sup>16</sup> ר' למשל:

Rodger et al, Mortality in well controlled HIV in the continuous antiretroviral therapy arms of SMART and ESPRIT trials compared with the general population, (6) *AIDS*, p. 27 (2013).

<sup>17</sup> ע"פ 11699/05 סרפו נ' מדינת ישראל, פ"ד סב (4) 498 (2008) השופט מלצר בפסקה 3.

<sup>18</sup> תע"א (תא) 5645-09 פלוני נ' אלמונית בע"מ (ש' סיגל דוידוב-מוטולה, 3.9.2012); פסק הדין מצטט בהסכמה מהמאמר: שגית מור "אנשים עם מוגבלויות בתעסוקה – מתיקון הפרט לתיקון החברה" עיוני משפט ל"ה, 97, 119-120 (2012).

הסטיגמה ובמניעת מקרים של הפליה. לפיכך גם על הצוות הרפואי להקפיד על השמירה על הסודיות הרפואית של המטופלים".<sup>19</sup>

העתק חוזר ראש שירותי בריאות הציבור (חוזר מס' 13/11) "[התייחסות לאנשים החיים עם HIV המטופלים במוסדות רפואיים](#)", מיום 16.11.2011 מצורף כנספח 1.

נספח 1

19. לאחרונה החליט מנכ"ל משרד הבריאות לנקוט בהליכי שימוע לרופאי שיניים, שסירבו לטפל באנשים עם HIV או נקטו בפרקטיקות פסולות (כגון הזמנת מטופלים לסוף יום העבודה). גם שרת הבריאות יצאה בגילוי דעת פומבי "בעניין סירוב להעניק טיפול לנשאי HIV":

"הסירוב להעניק טיפול לנשאי HIV חמור כפליים, שכן הוא גם סירוב לטפל באדם במצוקה וגם מעשה המחזק סטיגמה חברתית חמורה, לא הוגנת ולא מוצדקת, וכל זאת ללא כל הצדקה רפואית. אני רואה בחומרה רבה סירוב לטפל בנשאי HIV אשר סובלים מאפליה כלפיהם ומיחס חברתי משפיל ומפלה. אנו במערכת הבריאות צריכים לשמש דוגמה חברתית ליחס שיוויוני ומקצועי וצריכים להעניק לאוכלוסיה זו טיפול תומך ומקבל".<sup>20</sup>

מכתב תלונה של עו"ד אסף חזי-כהן מיום 22.5.2013 (פירוט של שישה מקרים של הפליית מטופלים) ותשובת מנכ"ל משרד הבריאות מיום 29.5.2013 מצורפים כנספח 2.

נספח 2

גילוי דעת של שרת הבריאות מיום 16.10.2013 מצורף כנספח 3.

נספח 3

20. גם הלשכה לאתיקה של ההסתדרות הרפואית (הר"י) דנה בסוגיה של הפלייתם הפסולה של נשאי HIV. [בהודעה](#) שהוצאה מטעמה ביום 5.2.2013, בעקבות דיון שקיימה בנושא, מצוטט פרופ' אבינועם רכס, יו"ר הלשכה כדלקמן:

"יחס החברה לחולים באיידס ולנשאי HIV נושא עימו לעיתים מטענים רגשיים עמוקים בצד אמונות טפלות, בורות והתנכרות. על הקהילה הרפואית כולה מוטלת האחריות למנוע מעמדות אלו לחלחל לעולם הרפואה ולהשפיע על יחסם של הרופאים לאותם מטופלים. יש מקום להדגיש את המחויבות המקצועית של הקהילה הרפואית כלפי אוכלוסיית חולי ונשאי HIV כחלק מהמחויבות הרפואית לכלל החברה".

21. התביעות המעטות שמוגשות לבתי המשפט בשל הפליית א/נשים עם HIV מהוות רק את קצה הקרחון של התופעה. המבקש מטפל בתלונות רבות על הפליה פסולה של א/נשים עם HIV אבל מרבית הנפגעים אינם מעזים להתלונן, ולא כל שכן - לתבוע, מחשש לחשיפה שרק שתחמיר את מצבם ותהפוך אותם זמינים עוד יותר להפליה, בידוד חברתי, ומצוקות חומריות ורגשיות.

22. הפגיעה בזכויות האדם של א/נשים עם HIV מחזקת את מעגל הסטיגמות ויוצרת חסם משמעותי למניעת הדבקות חדשות, לאיתור וטיפול בא/נשים שאינם מודעים להיותם נשאים. כפי שעולה מחוזר משרד הבריאות (ר' פסקה 18 לעיל), שמירת הסודיות הרפואית של א/נשים עם HIV היא חשובה במיוחד הן כדי להגן על המטופל והן במישור הרפואי אפידמיולוגי ושמירה על בריאות

<sup>19</sup> חוזר ראש שירותי בריאות הציבור (חוזר מס' 13/11) "[התייחסות לאנשים החיים עם HIV המטופלים במוסדות רפואיים](#)", מיום 16.11.2011.

<sup>20</sup> שרת הבריאות, חה"כ יעל גרמן, "גילוי דעת בעניין סירוב להעניק טיפול לנשאי HIV" 16.10.2013 ([פייסבוק](#)).

הציבור. הפחד והחרדה האישיים מובילים להדחקה אשר מונעת ומצמצמת את מספר אלה המרהיבים עוז ללכת ולהיבדק. וכך נגרמת הפגיעה הקשה בבריאות הציבור: גילוי מאוחר מגביר מאוד את החשש להדבקה בלתי מודעת, שכן עשויות לחלוף שנים ארוכות (8 עד 10 שנים) מההדבקה ועד פריצת המחלה, וכל הזמן זה קיים סיכוי גבוה להדבקה. זאת במיוחד מכיוון שכל עוד לא ניתן הטיפול, המדכא את רמת הנגיף בדם אף אל מתחת לסף הגילוי ע"י בדיקות, נשא הנגיף מדבק עשרות ואף מאות מונים יותר מנשא מטופל. ואם לא די בכך, הרי שגילוי מאוחר, המוביל לטיפול מאוחר, פוגע אף בסיכויי הצלחתו של הטיפול.

23. כך עולה גם מעמדה שהגיש היועץ המשפטי לממשלה לבית משפט, שדן בבקשה לחשוף שמה של נשאת HIV, שנחשדה בקיום יחסי מין לא מוגנים:

"היועץ המשפטי לממשלה שוכנע ... כי הדרך המועילה ביותר להגנה על הציבור מפני התפשטות מחלת האיידס היא על ידי הבטחת הסודיות הרפואית של הנבדקים, נשאים וחולים... כל ניסיון להפר החיסיון הרפואי ולפרסם לכל גורם שהוא תוצאות הבדיקה וזהות הנבדק, יגרום למהפכה במצב המחלה בישראל, שכן נכונות אנשים לעבור הבדיקות המתוארות תרד פלאים, ובכך תגרם פגיעה חמורה בפעולות המניעה למחלה וכתוצאה מכך קיימת סכנה מוחשית לציבור מהתפשטות מואצת ונרחבת של מחלת האיידס."<sup>21</sup>

#### פומביות המשפט ופרטיות הנשפט

24. בעניין שלפנינו נדרש איזון ראוי בין הזכות לפרטיות לבין פומביות המשפט. עקרון פומביות המשפט מעוגן [בחוק יסוד: השפיטה](#). "פומביות הדיון היא עקרון יסוד של כל משטר דמוקרטי. היא בעלת מעמד חוקתי-על-חוקי... אין דיוני סתר; הכול גלוי לעין השמש. עיקרון זה קשור בזכות הגישה לבית-המשפט..."<sup>22</sup>

25. ביסוד עקרון פומביות המשפט עומדים מספר רציונאליים. ראשית, הוא נובע מההכרה בזכות הציבור לקבל מידע על דרך פעולתן של הרשויות הציבוריות, ומגשים את זכות הציבור לדעת, ככלי לגיבוש השקפותיו ודעותיו של הפרט בחברה דמוקרטית. שנית, הוא מספק ערובה לאיכות השפיטה ולעשיית צדק באמצעות חשיפת ההליך המשפטי לעיני הציבור ולפיקוחו. שלישית, הוא תורם לאמון הציבור ברשויות הציבור ובבתי המשפט בפרט.<sup>23</sup>

26. "יחד עם זאת", כך פסק בית המשפט העליון, "כמו מרבית העקרונות עליהם בנוי המשטר הדמוקרטי והמשפט הנוהג בו, אין לראות בפומביות הדיון עיקרון מוחלט. זהו עיקרון יחסי. עליו לסגת לעתים מפני זכויות ואינטרסים נוגדים. אחד מאותם זכויות ואינטרסים הוא הפרטיות"<sup>24</sup>.

<sup>21</sup> עמדת היועץ המשפטי מצוטטת בפסי"ד: ת"א (עפולה) 1030/93 [פלמונית נ' כל הקריות בע"מ](#), פ"מ תשנ"ג (4) 45 (1993); ר' עוד: כרמל שלו, בריאות, משפט וזכויות האדם (2003) 125.

<sup>22</sup> בג"צ 1435/03 [פלונית נ' בה"ד למשמעת של עובדי המדינה](#), פ"ד (נח 1) 529, 533 (2003).

<sup>23</sup> ראו: עניין [האגודה לזכויות האזרח](#) (ר"י ה"ש 8 לעיל), הנשיאה ביניש בפסקה 18; רע"א 481/13 [אליהו חברה לביטוח בע"מ נ' פלונית](#) (2013) השופט זילברטל בפסקה 8; רע"א 3614/97 [אבי יצחק נ' חברת החדשות בע"מ](#) פ"ד נג (1) 26, 46-47, 51 ו-63 (1998); ע"פ 353/88 [וילנר נ' מדינת ישראל](#), פ"ד מה (2) 444, 450 (1991).

<sup>24</sup> עניין [פלונית נ' בה"ד למשמעת](#) (ה"ש 22 לעיל), 534.

27. **הזכות לפרטיות** היא זכות יסוד חוקתית המעוגנת ב**חוק היסוד: כבוד האדם וחירותו**. היא "מהחשובה שבזכויות האדם", "אחת החירויות המעצבות את אופיו של המשטר בישראל כמשטר דמוקרטי... מבססות את הכבוד והחירות להן זכאי אדם כאדם, כערך בפני עצמו".<sup>25</sup> "עניינה... באינטרס האישי של האדם בפיתוח האוטונומיה שלו, במנוחת נפשו, בזכות להיות עם עצמו ובזכות לכבוד ולחירות".<sup>26</sup>
28. לענייננו, קיימת עילה ב**סעיף 70 (ד) לחוק בתי המשפט**, שלפיו רשאי בית המשפט לאסור כל פרסום בקשר לדיוני בית המשפט, במידה שהוא רואה צורך בכך לשם מניעת **פגיעה חמורה בפרטיות** של בעל דין. הנה כי כן, "על פי נקודת האיזון העקרונית שנקבעה על-ידי המחוקק, עקרון פומביות הדיון נסוג מפני הזכות לפרטיות רק מקום בו הפגיעה בזכות זו היא חמורה".<sup>27</sup>
29. לצד זאת גם הודגש בפסיקה, שעסקינן ב"התנגשות אופקית בין שתי נורמות חוקתיות השוות במעמדן הנורמטיבי והמשקפות ערכים ועקרונות... את ההתנגשות יש לפתור בדרך כלל תוך בחינת מהות והיקף הפגיעה בכל אחד מהערכים והעקרונות המתנגשים – תוך הבחנה בין פגיעה בגרעין הזכות או בשוליה – ואת השפעת ההתנגשות על המערך הנורמטיבי הכללי".<sup>28</sup>
30. בהתאם לזאת יש לשקול בכל מקרה (או סוג של מקרים) את מידת הפגיעה בפרטיות ואת חומרת ההשלכות של פגיעה זו אל מול היקף הפגיעה שתגרם לעקרון פומביות המשפט ולרציונלים שעומדים בבסיסו.
31. בין היתר "יש מקום להבחנה בין איסור פרסום כולל של ההליך המשפטי או... פסק הדין, לבין אפשרות לפרסום פסק הדין אך ללא שמות או פרטים מזהים".<sup>29</sup> וכפי שציין השופט חשין השמטת שם ופרטים מזהים של בעל דין אינה פוגעת באינטרסים הציבוריים, שאותם משרת עקרון הפומביות:
- "על דרך הכלל – חריגים יהיו תמיד – אינני סבור כי פרטי זהותן של מתלוננות חיוניים הם להגשמת זכותן של הציבור לדעת, או כי תורמים הם לביקורת מערכת המשפט. אכן, השיח החוקתי על-אודות פומביות הדיון אינו נוגע, או נוגע הוא אך קלות, בנושא פרסום שמן של מתלוננות".<sup>30</sup>
32. לאחרונה חזר בית המשפט העליון על האבחנה בפסק דין בעניין **אליהו חברה לביטוח**:

<sup>25</sup> ע"פ 5026/97 גלעם נ' מדינת ישראל (1999).

<sup>26</sup> בג"צ 650/04 פלונית נ' בית הדין הרבני הגדול (2006) הנשיא ברק, פסקה 10.

<sup>27</sup> עניין אליהו חברה לביטוח (ר' הי"ש 23 לעיל) השופט זילברטל בפסקה 9; ע"א 4963/07 ידיעות אחרונות בע"מ נ' עו"ד פלוני (2008) פסי' 9-11; רע"א 3788/06 יפת נ' ידיעות אחרונות בע"מ (2012).

<sup>28</sup> עניין פלונית נ' בה"ד למשמעת (ה"ש 22 לעיל), 537; ראו גם: בג"צ האגודה לזכויות האזרח (ר' הי"ש 8 לעיל), הנשיאה ביניש בפסקה 22; דברי השופט חשין: "היקף לענייננו עשוי שיימצא בעקרון חופש הביטוי, שעוצמתו משתנה על-פי סוג הביטוי שבו מדובר" - רע"פ 5877/99 יאנוס נ' מדינת ישראל פ"ד נט (2) 122, 97 (2004).

<sup>29</sup> ע"א פלוני נ' פלונית (ה"ש 14 לעיל) פסקה 22.

<sup>30</sup> רע"פ יאנוס (ר' הי"ש 28 לעיל), 122; וראו עוד: ת"א (מחוזי - ב"ש) 4153-05 אא"ז נ' יורשי המנוח עייד אבו זקיקה ז"ל (8.1.2012): "השאלה איזה אינטרס מוגן יימצא נשכר במידה מספקת מדחיית הבקשה, עד כדי כך שהפגיעה החמורה בתובע תוכל להיחשב כמידתית... לא מצאתי אינטרס כזה".

"נקודת המוצא לבחינת עצמת הפגיעה בעיקרון בענייננו היא, שההגבלה המתבקשת נוגעת אך לשמו של בעל הדין שפרטיו הרפואיים נחשפים, ולא לקיומו של ההליך כולו ולכל יתר הנתונים המובאים בגדרו. הגבלה זו ממזערת, על פני הדברים, את עצמת הפגיעה בעיקרון, שכן היא מותירה את ההליך המשפטי גופו, על כל פרטיו למעט שם בעל הדין, לבחינתו של הציבור, חרף הטלת החיסיון על שמו של בעל הדין.<sup>31</sup>"

### פגיעה חמורה בפרטיות – חשיפת מידע רפואי

33. בצד השני של כפות המאזניים יש לבחון, כאמור, את חומרת הפגיעה בפרטיות. כיוון ש"לא ניתן בידינו מונח-חומרה לנזק העלול להיגרם"<sup>32</sup> לפרטיותו של אדם, נקבעו בפסיקה מספר קריטריונים להערכה: "השאלה אם פגיעה בפרטיות עולה לכדי פגיעה חמורה תיבחן בראש וראשונה בשים לב לאופי המידע האישי שנכלל בפסק הדין. ככלל, ככל שמהמידע מתייחס לעניינים המשתייכים לליבת המונח פרטיות, תגבר הנטייה לראות בפגיעה כפגיעה חמורה".<sup>33</sup>

34. לענייננו - מידע על "מצב בריאותו" של אדם מוגן בחקיקה כ"מידע רגיש"<sup>34</sup> ומאז ומתמיד נטתה הפסיקה לראותו כמידע שמצוי "בליבת הפרטיות", ושחשיפתו גורמת לפגיעה חמורה.<sup>35</sup> הדבר עולה אף מסעיפים 19-20 לחוק זכויות החולה, התשנ"ו-1996, הקובעים את חובת ההגנה על הסודיות הרפואית של מטופלים בקרב גורמי רפואה שונים.

35. במקביל, ההכרה ההולכת וגוברת בחשיבותה של הזכות לפרטיות, כפי שזו באה לידי ביטוי בחקיקה ובפסיקה, הביאה ל"הרחבת טווח המקרים שבהם גוברת הזכות לפרטיות על זכות הפומביות" ולמסקנה כי "אין לכאורה הכרח לפרש את דרישת החומרה באופן נוקשה".<sup>36</sup> וכפי שהטעים השופט רובינשטיין:

"בהתחשב בהוראות הדין וברוחו, נוקטים בתי משפט גישה רגישה בנושאי סגירת דלתיים ופרסום... כשהמדובר בתיקים הנוגעים למצב בריאותו של אדם, תוך פרשנות ליברלית, אל מול עקרון הפומביות, לעניין 'הפגיעה החמורה' בפרטיות".<sup>37</sup>

36. מגמה זו, הפכה לאחרונה למעין "חזקה" בפרשת [אליהו חברה לביטוח](#):

"נראה כי הפגיעה הפוטנציאלית בפרטיותו של המשיב עקב חשיפת שמו ופרטיו ברבים, היא חמורה... מידע שכזה מצוי בליבת הזכות לפרטיות, וגילוי ללא הסכמת בעל המידע, מהווה פגיעה חמורה בפרטיותו... סבורני כי הפגיעה הפוטנציאלית

<sup>31</sup> עניין [אליהו חברה לביטוח](#) (רי"ש 23 לעיל) השופט זילברטל בפסקה 11.

<sup>32</sup> ב"ש 5759/04 [תורג'מן נ' מדינת ישראל](#), פ"ד נח (6) 658 (2004) 670.

<sup>33</sup> ע"א 4963/07 [ידיעות אחרונות נ' ער"ד פלוני](#) (2008) פסקה 10.

<sup>34</sup> ראו הגדרת "מידע רגיש" בסעיף 7 לחוק הגנת הפרטיות: "נתונים על אישיותו של אדם, צנעת אישיותו, מצב בריאותו, מצבו הכלכלי, דעותיו ואמונתו".

<sup>35</sup> ר' למשל: ע"א 8869/00 [פלונית נ' ד"ר יוסף שלו](#) (2008); עב"ל (עבודה ארצי) 53020-11-11 [פ"ע נ' המוסד לביטוח](#)

[לאומי](#) (27.2.2013); ע"א [פלוני נ' פלונית](#) (רי"ש 14 לעיל); ת"א (מחוזי - ב"ש) 4153-05 א' א' ז' נ' [ירש' המנוח ע"ד](#)

[אבו זקיקה ז"ל](#) (ש' שלמה פרידלנדר, 8.1.2012)

<sup>36</sup> ב"ש 5759/04 [תורג'מן נ' מדינת ישראל](#), פ"ד נח (6) 658 (2004) 670.

<sup>37</sup> רע"א 3788/06 [יפת נ' ידיעות אחרונות בע"מ](#) (19.1.2012) השופט רובינשטיין, פסקה ב'.

- בפרטיותו של המשיב היא חמורה, מעצם העובדה שמדובר במידע בדבר מצבו הרפואי".<sup>38</sup>
37. בית המשפט העליון היה ער להשלכות הרחב שיהיו לפסיקתו זו, ועל כן הוסיף וציין – "איני סבור שתוצאה זו אינה ראויה ביסודה".<sup>39</sup> ואכן, פסק הדין בעניין [אליהו חברה לביטוח](#) נתן את האות ל"שינוי מגמה", כפי שניתן להיווכח מפסיקות בתי המשפט המחוזיים:
- "בכל האמור לחשיפת מידע רפואי והפגיעה בזכות לפרטיות מסתמן לאחרונה בפסיקה שינוי מגמה... מכאן צא ולמד, כי בתביעות נזיקין, אשר מעצם טיבען וטיבן כרוכים בהן עניינים הדורשים חשיפת מידע רפואי, מתייטר הצורך בעשיית איזון שבין עקרון פומביות הדיון אל מול הזכות לפרטיות, שכן ידה של האחרונה על העליונה"<sup>40</sup>
- "הנני בדעה שזכות מוקנית בידי בעל דין שלא לחשוף לעיני כולו עלמא את נתונו הרפואיים האישיים... וכן ראו דברי כב' השופט צ. זילברטל..."<sup>41</sup>

### פגיעה חמורה בפרטיות – היקף הפרסום

38. לצד הקריטריון של אופי המידע, קבע בית המשפט העליון, כי "חומרת הנזק שהפרסום יביא בעקבותיו" יכול להיגזר גם מכך ש"נסיבות המשוות לאותו פרסום חומרה מיוחדת".<sup>42</sup> נסיבות חשובות במיוחד נוגעות לאופן פרסום המידע. בהקשר זה אנו עדים בעשור האחרון ל"מהפכה הדיגיטלית", שהביאה לגידול דרמטי וחסר תקדים בהיקף החשיפה של פסקי הדין על המידע האישי שמוזכר בהם.
39. פסקי הדין נאספים במאגרי מידע ענקיים ומונגשים ברשת האינטרנט לכל דורש. ממקום מושבו בבית או במשרד יכול כל דכפין להקיש על המקלדת ולקבל כהרף עין מידע אישי רב, חלקו מידע רגיש ואינטימי ביותר. השינוי אינו נעוץ רק בחשיפה של רשומות אלקטרוניות אישיות לקהל גדול הרבה יותר אלא בהיותן זמינות לחיפושים מתוחכמים, שמאפשרים לאתר בקלות שם של מתדיין או עד במשפט – למצוא מחט בערימת שחת, ולאתר התדיינויות משפטיות שאפילו לא ידענו על קיומן. לבסוף, עידן האינטרנט מאפשר לקבץ פיסות מידע נפרדות ובלתי קשורות זו לזו על אודות אינדיבידואל וליצור לו פרופיל אישי מקיף.<sup>43</sup>
40. חשיפת המידע האישי ברשת האינטרנט מאפשרת לכל אדם לכרות מידע, לאחזר אותו ולעבדו, וליצור מאגרי מידע חדשים לא חוקיים,<sup>44</sup> ולמצער – מאגרים שמטרותיהם זרות ורחוקות מפומביות המשפט - מאגר של אנשים עם HIV, אימפוטנטים, עבריינים, של נכים... וכן הלאה וכן הלאה. וכפי שבית המשפט העליון ציין בדאגה - בתחום המשפט הפלילי, ניתן ליצור "מרשם

<sup>38</sup> עניין [אליהו חברה לביטוח](#) (ר' הי"ש 23 לעיל) השופט זילברטל בפסקה 10.

<sup>39</sup> שם, בפסקה 14.

<sup>40</sup> ת"א (מחוזי - נצ') 12182-05-12 [המאגר הישראלי לביטוחי רכב בע"מ נ' פלוני](#) (ש' בנימין ארבל, 9.6.2013); ר' עוד:

ת"א (י-ם) 13161-08 [גיל נ' רטינר](#) (ש' שושנה ליבוביץ, 5.8.2013).

<sup>41</sup> ת"א (מחוזי-ת"א) 27739-09-11 [פלונית נ' הראל חברה לביטוח בע"מ](#) (ש' דליה גנות, 26.8.2013).

<sup>42</sup> בייש 5759/04 [תורג'מן נ' מדינת ישראל](#), פ"ד נח (6) 658 (2004) פסקה 20-21.

<sup>43</sup> Karen Curtis (Australia Privacy Commissioner) *Access and Privacy: Getting the Balance Right* (2005).

<sup>44</sup> לעניין מאגרים בלתי חוקיים ראו ע"א 439/88 [רשם מאגרי המידע נ' ונטורה](#) פ"ד מח (3) 808 (1994) 818 ואילך.

**פלילי" אלטרנטיבי ו"מתחרה" למרשם הפלילי של המדינה, ובכך לסכל את מטרת החקיקה של חוק המרשם הפלילי ותקנת השבבים, התשמ"א-1981.45**

41. על רקע זה ציין השופט שנלר :

"ברי, כי ככל שהפרסום רחב יותר כך הפגיעה בפרטיות תהיה גדולה יותר. כאן, לטעמי, תהום פעורה בין המצב בעבר לבין המצב דהיום, נוכח השינויים הטכנולוגיים... עד כי קשה בעיניי להסיק בהכרח מאשר נאמר בעבר לנעשה דהיום... אין מקום להשוואה בין החשיפה בזמנו לחשיפה דהיום, אשר עצם חשיפה שכזאת מחמירה את הפגיעה בפרטיות על כל המשתמע מכך".<sup>46</sup>

42. אכן, **המהפכה הדיגיטלית שינתה את האיזון שהיה קיים** בעבר בין פומביות המשפט לבין הזכות לפרטיות. לפני כשלוש שנים פנה **מנהל בתי המשפט** לכל השופטות והשופטים וביקש כי בעת כתיבת החלטות שיפוטיות, יהיו ערים... :

"כי החריגים לפומביות הדיון הקבועים בסעיפים 68 – 71 לחוק בתי המשפט, אינם מותאמים לעת הנוכחית, המתאפיינת בזרימת מידע חופשי ומהיר וכי הדין אינו מספק מענה הולם לבעיה שמתעוררת."<sup>47</sup>

43. גם בית המשפט העליון ציין, כי המהפכה הדיגיטלית מחייבת "חשיבה מחודשת" בעניין זה,<sup>48</sup> והפנה לפעילותה של "הוועדה לבחינת שאלות הנוגעות לפרסום פרטים מזהים בפסקי דין ובהחלטות של בתי המשפט ולעיון בתיקי בתי המשפט", שמונתה בידי שר המשפטים.<sup>49</sup>

44. השינויים הדרמטיים שהביאה המהפכה הדיגיטלית מחייבים גם לעמוד על ההבדל שבין סודיות לפרטיות. הגנת הפרטיות אינה שקולה לשמירה על סודיות. הזכות לפרטיות משמעה שליטה של היחיד במידע האישי שלו, בין שמדובר במידע "סודי" (תהא אשר תהא המשמעות של מונח זה) ובין אם לאו. כפי שמסביר **פרופ' מיכאל בירנהק** :

"הפרטיות רחבה בהרבה מסודיות. הזכות לפרטיות אינה מגנה רק על מידע סודי... לכל אחד מאיתנו יש דברים שאנחנו מעדיפים לשמור לעצמנו, או ליתר דיוק שאנחנו מבקשים להחליט בעצמנו למי נספר אותם ואיך. איני מסתיר את מצבי הרפואי מהרופא שמטפל בי, מקרובי וחבריי, אבל איני צריך לדווח על כך לכל עובר אורח, וגם לא למעסיק או לאחרים שאינני מעוניין לספר להם על כך... בלא הזכות לפרטיות לא תהיה לנו אפשרות כזו בכלל."<sup>50</sup>

<sup>45</sup> "פרסומם של פסקי דין במאגרים האלקטרוניים הופכת חלק מהמידע הקיים במרשם הפלילי לנגיש לכל אדם 'בלחיצת כפתור', ולפחות באופן חלקי מאפשרת לעיון במידע הנוגע להרשעות מבלי לבקשו מן הנוגע בדבר, לעתים אף בכל הנוגע להרשעות שהתיישנו." ע"א 8189/11 **דיין נ' מפעל הפיס** (21.2.2013) ש' ברק-ארוז בפסקה 44.

<sup>46</sup> ע"א **פלונני נ' פלונני** (רי ה"ש 14 לעיל), פסי' 28 ו-37; ר' עוד : ת"א (י-ם) 15951-10-10 **ר. ג. נ' ביטוח ישיר בע"מ** (שי עיריית כחן, 21.2.2013); ת"א (תא) 20422-03-13 **פלונני נ' אלסקייק חברה לביטוח** (שי יובל גזית, 2.9.2013).

<sup>47</sup> **פניית מנהל בתי המשפט**, מיום 5.8.2009; ר' גם : ע"א **פלונני נ' פלונני** (רי ה"ש 14 לעיל), פסקה 30.

<sup>48</sup> בג"צ **האגודה לזכויות האזרח** (רי ה"ש 8 לעיל), הנשיאה ביניש, פסי' 33.

<sup>49</sup> ע"א 8189/11 **דיין נ' מפעל הפיס** (21.2.2013) ש' ברק-ארוז בפסקה 44.

<sup>50</sup> מיכאל בירנהק **מרחב פרטי – הזכות לפרטיות בין משפט לטכנולוגיה** (2011) 162.

45. אין בעובדה שמידע אישי כבר פורסם בעבר כדי לאיין את זכותו של בעל המידע להמשיך ולשלוט במידע האישי שלו, ובמילים אחרות – אין בה כדי לאיין את זכותו לפרטיות. זאת ועוד, דווקא בעידן הדיגיטלי, כך ראינו, היקף החשיפה ותדירות החשיפה של מידע אישי משליכים בהכרח על ההסתברות להתרחשות פגיעה בפרטיות ועל חומרתה. אכן, מידע אישי של פלוני, שנחשף והגיע לידיעת מכריו – סביר להניח שישאר בזיכרונם עוד זמן רב. לעומת זאת, רבים אחרים שאינם נמנים על חוג מכריו, כלל לא ישיתו ליבם למידע שנחשף היום. אבל ככל שירבו הפרסומים של המידע כך יותר סביר שבעתיד תתרחש פגיעה נוספת בפרטיותו של פלוני.

46. תובנות אלו הנחו את בתי משפט, שעה שנתבקשו **לאסור את פרסום שמו** של בעל דין בדיעבד, כלומר, **לאחר שפסק הדין עם כל הפרטים המזהים כבר פורסם ברבים**. כך למשל, בית המשפט העליון אסר על פרסום שמה של תובעת בנוזיקין, חמש שנים לאחר שפסק הדין בעניינה כבר פורסם. בשולי החלטתו הורה בית המשפט למזכירות לדאוג להסרת פסק הדין מאתרי האינטרנט השונים. כך נוהגים בית המשפט המחוזי ובית הדין הארצי לעבודה.<sup>51</sup>

### השלכות של הפגיעה בפרטיות – פגיעה בזכויות נוספות ובאינטרסים ציבוריים

47. הזכות לפרטיות היא מפתח למימושן של זכויות אדם חוקתיות רבות אחרות **ופגיעה בה גוררת אחריה פעמים רבות פגיעות נוספות**: פגיעה בכבוד האדם, השפלה, פגיעה באוטונומיה האישית, פגיעה בזכות לחירות, בזכות לקניין, בחופש העיסוק, בחופש הביטוי ובחופש האמונה.

48. אכן, ההלכה שנקבעה בעניין [אליהו חברה לביטוח](#) מייחסת פגיעה חמורה לחשיפת מידע רפואי באשר הוא, וכדברי השופט זילברטל: "לעניין זה אין בדין אבחנה בין מידע רפואי העוסק בעניינים שמטבעם קשורים באופן עמוק לצנעת הפרט (כגון מצב נפשי או עניינים הנוגעים לחיי המין) לבין כל מידע רפואי אחר."<sup>52</sup> ועדיין, מטבע הדברים, מידע רפואי בעניינים מסוימים עשוי להסב "מבוכה מיוחדת ואף נזקים חברתיים."<sup>53</sup> כפי שכבר ציינו לעיל, חשיפת מידע רפואי בדבר הסטאטוס הרפואי של אדם עם HIV עלולה לגרור אחריה פגיעה אנושה ברווחתו האישית, לגזור עליו נידוי ובידוד חברתי, ולהפוך אותו למטרה להפליה פסולה. נוסף על כך יש לה השלכות קשות על אינטרסים ציבוריים כבדי משקל. כפי שכותבת ד"ר כרמל שלו, "הזכות החוקתית לפרטיות ולצנעת חיי הפרט הינה בעלת משמעות מיוחדת בהקשר של מחלת האיידס, הקשורה לאורח חיו האינטימיים של הפרט והנקשרת בתיוג חברתי שלילי והפליה."<sup>54</sup> דהיינו, הזכות לפרטיות רפואית, שכל אדם זכאי לה כעניין עקרוני, משקלה רב במיוחד עת מדובר באדם המבקש שלא לחשוף את עצמו כמי שחי עם HIV.

49. ככל שתגדל החשיפה עקב המגע עם הספירה הציבורית כך יירתעו האזרחים מליטול בה חלק, ובענייננו – יימנעו מלפנות לבתי המשפט. **עניין לנו, אפוא, בתמריץ שלילי המגביל את זכות הגישה**

<sup>51</sup> ע"א 8869/00 פלונית נ' ד"ר שלו (2008); ע"א פלוני נ' פלונית (ר' ה"ש 14 לעיל); ע"ע (ארצי) 247/07 פלונית נ' סופיה קוצ'יק (12.10.2009).

<sup>52</sup> עניין [אליהו חברה לביטוח](#) (ר' ה"ש 23 לעיל) השופט זילברטל בפסקה 10.

<sup>53</sup> ת"א (מחוזי - בש) 4153-05 א' א' ד' נ' יורשי המנוח עייד אבו זקיקה ז"ל (ש' שלמה פרידלנדר, 8.1.2012).

<sup>54</sup> כרמל שלו, בריאות, משפט וזכויות האדם (2003) 131.

**לערכאות** – "זכות קונסטיטוציונית מן המעלה הראשונה"<sup>55</sup>, הקשורה בטבורה גם לפומביות המשפט.<sup>56</sup>

50. כפי שציין השופט שנלר :

[הזכות לפרטיות] "מצדיקה את עצמה ומבלי להיזקק להנמקות תועלתניות, ובשונה מעיקרון הפומביות. עם זאת, ניתן למצוא כי אם לא נשמור על הזכות לפרטיות, הרי שאף זכות הגישה לערכאות תמצא חסרה, באופן שהציבור יירתע מלגשת לערכאות, אם יידע מראש כי פרטיותו תיפגע."<sup>57</sup>

51. הנה כי כן, פרסום שם בעל דין לצד מידע רפואי רגיש פוגעת בפרטיות ובזכויות יסוד נוספות שלו. במעגל רחב יותר פרקטיקה זו מרתיעה תובעים פוטנציאליים, מונעת מהם מלמש את זכות הגישה לערכאות, ואגב כך גם פוגעת באינטרס הציבורי בהבטחתה של זכות זו.

52. אבל בענייננו קיים אינטרס ציבורי חשוב נוסף שעלול להיפגע: **קידום השוויון ואכיפת דיני איסור ההפליה**, על דרך של עידוד להגיש תלונות ותביעות. לעניין זה יש ללמוד היקש מההיתר שנותן הדין לאסור את חשיפת זהותה של מתלוננת על עבירת מין. כפי שהסביר השופט חשין בפרשת **יאנוס** :

"שיטת המשפט מבקשת לגונן על המתלוננת ולמנוע ככל הניתן פגיעה בשמה הטוב, בפרטיותה, בצנעתה ובכבודה. כך ברמת המיקרו. בה-בעת מבקשת שיטת המשפט – ברמת המאקרו – לעודד נפגעות עבירות מין לפנות לרשויות האכיפה ולהתלונן כדי להגן על הציבור מפני עברייני מין. שיקולי המיקרו והמאקרו כרוכים ושלובים אלה-באלה, שכן להגשמת אינטרס המאקרו – לעודד תלונות על עבירות מין – חייבת היא שיטת המשפט לכונן מנגנון שיגונן על המתלוננת ברמת המיקרו, שאם לא תעשה כן תירתענה נפגעות מהתלונן כנגד הפוגעים בהן."<sup>58</sup>

53. גם בענייננו קיים אינטרס ציבורי לעודד א/נשים עם HIV, שנפגעו מהפליה להתלונן ולתבוע, ולסייע למדינה לאכוף את הדין. בפרפרזה על הדברים שנאמרו בעניין **יאנוס**, חובת יתר מוטלת על רשויות לעשות את כל הניתן כדי לעודד הגשתן של תלונות שעניינן הפליה. אכן, הרשויות נושאות בחובה

<sup>55</sup> רע"א 2146/04 **מדינת ישראל נ' עיזבון אברהים**, פ"ד נח (5) 865, 868 (2004); ע"א 3833/93 **לוינ' לוינ'**, פ"ד מח(2) 862, 875 (1994); ע"א 733/95 ארפל בע"מ נ' קליל בע"מ, פ"ד נא(3) 577, 590-591, 628-630 (1997); רע"א 2146/04 מדינת ישראל נ' עזבון נעים (2004); יורם רבין "זכות הגישה לערכאות – מזכות רגילה לזכות חוקתית" המשפט ה (2001) 217.

<sup>56</sup> כפי שהתאים כבי הנשיא (כתוארו אז) ברק: "**פומביות הדין** היא עקרון יסוד של כל משטר דמוקרטי... עקרון זה **קשור בזכות הגישה לבית המשפט**." עניין **פלונית נ' בה"ד למשמעת** (ה"ש 22 לעיל), 534 (ההדגשה שלי – א"פ).

<sup>57</sup> ע"א **פלונ' נ' פלונית** (ר' ה"ש 14 לעיל), פסקה 20; וראו עוד: רע"א 3614/97 **אבי יצחק נ' חברת החדשות בע"מ** פ"ד נג (1) 26, 49; וכן: ת"א (תא) 11-11-17303 **פלונית נ' פלונ' (שי אבי כהן)**, 29.7.2012 ("יתכן אף שקיים אינטרס ציבורי הפוך, כלומר אינטרס ציבורי שלא לפרסם את פרטיה האישיים של התובעת, וזאת כדי לא להרתיע תובעים פוטנציאליים בתביעות לפי חוק פלתי""); ות"א (תא) 13-03-20422 **פלונ' נ' אלסקייק חברה לביטוח** (שי יובל גזית, 2.9.2013); ת"א (י-ס) 13161-08 **גיל' נ' רטינר** (שי שושנה ליבוביץ, 5.8.2013) ("יש לקוות, כי נוכח המגמה החדשה בפסיקה בעניין איסור פרסום שמו של נפגע במסגרת תביעת נזקי גוף רע"א 482/13 אליהו... תחלל הרתיעה מפני בדיקה וקבלת חוות דעת בתחום הנפשי.")

<sup>58</sup> רע"פ **יאנוס** (ר' ה"ש 28 לעיל), 117; לדוגמה נוספת לשיקולי "מאקרו", בהקשר של איסור על פרסום פרטי חקירה, ראו: תפח (מרכז) 09-11-22918 **חברת החדשות הישראלית בע"מ נ' מדינת ישראל** (15.7.2012): "יש לתת משקל לחשש של עדים פוטנציאליים משיתוף פעולה עם גורמי החקירה כאשר ידעו שהתנהגותם במהלך החקירה צפויה להיות גלויה לעיני הציבור כולו חרף התנגדותם. חשש זה חל גם לגבי עדים שבת המשפט לא יקבלו את הדברים שיאמרו בעדויותיהם ואשר יסתרו את הדברים שאמרו בחקירותיהם וחל גם לגבי עדים שלא יאמרו אמת בחקירותיהם במשטרה..."

להילחם בהפליה ולאכוף את הדין. חובה זו מכתיבה מאליה שאיפה כי נפגעות ונפגעים רבים ככל הניתן יפנו לרשויות ולבתי המשפט.<sup>59</sup>

54. הנה כי כן, הגנה על פרטיותו של תובע דוגמת המערער בענייננו, מתחייבת והכרחית גם לאור התכלית של מיגור ההפליה, וכחלק מהמאמצים שעושים המחוקק, משרד הבריאות והממסד הרפואי לשם הגשמתה (וראו פסקאות 17-19 לעיל). וכפי שנאמר, בהקשר של הפליה פסולה, הגם שמסוג אחר, המאמצים הרבים הללו אינם מדברים בשבחנו:

”...נהפוך הוא... מעידים על עצמם ועל הנעשה בחברה ... מלמדים הם על ניסיונם הנואש של המחוקק ושל בתי-המשפט להילחם בנהגים רעים שפשו והשתרשו בחברתנו. והמלחמה מלחמת-חורמה היא. אכן, ככל שאותם נהגים פסולים מתרבים והולכים, כך – ובה-במידה – מְשִׁיבִים החוקים האוסרים.”<sup>60</sup>

### ההחלטה נשוא הערעור

55. על רקע הדברים שלעיל נחזור להחלטה נשוא הערעור. בית המשפט קמא דחה את הבקשה לחסות את פרטיו המזהים של המערער כך:

”בבתי המשפט תלויות ועומדות תביעות נוספות של התובע לפיצויים, אם בטענת הפליה בקבלת טיפול רפואי מחמת היותו נשא מחלקת איידס, ואם בטענת פגיעה בפרטיותו בגין חשיפת עובדת מחלתו... עולה גם כי התובע ניהל הליכים משפטיים שבהם עובדת היותו נשא מחלת האיידס היוותה נימוק לטענותיו... בנסיבות כאמור לעיל, שבהן מדובר בצבר של תביעות לפיצויים המוגשות על ידי אותו תובע כנגד גורמי רפואה שונים ואשר בכולן עתירותיו מושתתות על עובדת היותו חולה במחלת האיידס והוא תובע פיצויים אם בגין הפליה ואם בגין פגיעה בפרטיות עקב מחלתו, יש אינטרס ציבורי לגילוי שם בעל הדין וזכות התובע לפרטיות נסוגה מפני עקרון פומביות הדין.” (החלטה מיום 7.10.2013).

56. **ההחלטה כלל אינה מתייחסת לאיזון שבין העקרונות, הזכויות והאינטרסים הציבוריים הרלבנטיים למקרה הנדון.** כפי שראינו (פס' 3231- לעיל), איסור פרסום שמו של בעל הדין אינה פוגעת, ולמצער נוגעת אך בשוליו של עקרון פומביות הדין והרציונלים שבבסיסו. מנגד, חשיפת זהותו לצד הסטטוס הרפואי שלו פוגעת בליבת הזכות לפרטיות: חזקה שחשיפת מידע רפואי מכל סוג שהוא מסבה “פגיעה חמורה בפרטיות”, שראוי להימנע ממנה אפילו במחיר של כרסום בעקרון פומביות המשפט (פס' 3734-). קל וחומר שכך הוא הדבר שעה שמדובר בסטאטוס רפואי, שנלווים אליו **סטיגמה שלילית ודעות קדומות**, שמובילות לנידוי הפליה וקיפוח פסולים (פס' 48).

57. הנה כי כן, חיסוי שם המערער נדרש על מנת למנוע פגיעה חמורה במיוחד בפרטיותו. כיוון שבית המשפט קמא לא עמד על חומרה זו ממילא לא יכול היה לשקול אותה אל מול האינטרס הציבורי שיש בו כדי להפוך את הפגיעה לראויה.

<sup>59</sup> שם, עמ' 118.

<sup>60</sup> בג"צ 6845/00 [ניב נ' ביה"ד הארצי לעבודה](#), פ"ד נו (6) 688 (2002).

58. בית המשפט קמא גם נמנע מלהבהיר את **טיבו של אותו אינטרס ציבורי**. בכל הכבוד, נראה שיש קפיצת דרך בין הקביעה, שלפיה המערער הגיש "צבר תביעות לפיצויים... מושתתות על עובדת היותו חולה במחלת האיידס" לבין המסקנה שקיים אינטרס ציבורי בפרסום שמו. בית המשפט הנכבד לא ביאר את הפגם שנפל לדעתו בהתנהלות המערער, את הסכנה שטמונה בהתנהלות זו ואשר מפניה יש להזהיר את הציבור על דרך פרסום שמו של המערער.

59. ונזכור, כי שעה שבית משפט נדרש לעניין דומה, נקבע כי אינטרס ציבורי מעין זהו יכול להתקיים, למשל, "מקום שקימת ודאות קרובה בדבר סכנה לחייהן של הבריות... לדוגמא... כי אישה עוסקת בזנות למרות ידיעתה על היותה נגועה באיידס, והיא גורמת בכך להפצת המחלה ברבים".<sup>61</sup>

60. בית המשפט הנכבד גם לא קבע, ומטבע הדברים גם לא יכול היה לקבוע בשלב זה של הדיון, שהמערער מגיש תביעות סרק חסרות ידיים ורגליים, ומנצל לרעה את ההליך המשפטי בכוונה להזיק לאחרים. עצם העובדה שאדם טוען שהופלה בשל מוגבלות, צבע עור, מגדר וגוי היא כשלעצמה אין בה כל פסול. וכך גם אם הוא תובע על יסוד אותן טענות. נהפוך הוא – **על בתי המשפט לעודד הגשת תביעות בשל אפליה ולא להעניש בגינן**. מבלי שנקוט עמדה לגבי המחלוקות העובדתיות במקרה שלפנינו – הפליה של אנשים HIV היא תופעה רווחת ומצערת. אכן, קיים אינטרס ציבורי במיגור הפליה פסולה על צורותיה השונות אך תכלית זו אינה מצריכה לפגוע דווקא במי שהיה, או אפילו רק סבור שהיה קרובן להפליה. יהא אשר יהא אחריתה של תביעת המערער דכאן, רופאי שיניים, מעסיקים וכל אדם אחר מצווים שלא להפלות א/נשים עם HIV באשר הם - ולא רק את המערער.

61. ואפילו היה מקנן בליבנו חשד, שמא המערער לוקה בפגם שמחייב את פרסום שמו ואת הפגיעה חמורה בפרטיותו, עדיין שורת ההיגיון והצדק מורים לנו **להמתין לתום המשפט** – ואז לבחון את מלוא הנסיבות ולבחון האומנם "נוצר אינטרס ציבורי לגלות את שם בעל הדין... התמונה המלאה הקיימת בסיום ההליך מאפשרת לעיתים לקבל החלטה מושכלת יותר בסוגיה זו של איסור פרסום". זאת במיוחד, שהחלטה שלא לפרסם את שם המערער אינה גורמת נזק בלתי הפיך בניגוד להחלטה הדוחה את הבקשה לאיסור הפרסום.<sup>62</sup>

62. אך מעבר ל"שיקולי המיקרו" שנוגעים למערער באופן אישי (ר' דברי השופט חשין, בפס' 52 לעיל), ברמת ה"מאקרו" קיימים אינטרסים ציבוריים כבדי משקל. חשיפת שמו של בעל דין שחי עם HIV פוגעת גם בזכות הגישה לערכאות של אחרים במצבו, וביכולתם לקבל סעד במקרה של הפרת זכויותיהם (ר' פס' 51 לעיל). בהמשך לכך, ייפגע האינטרס הציבורי באכיפת דיני השוויון ואיסור ההפליה (פס' 5352-). נוסף על כך, הגנה על סודיות רפואית של א/נשים עם HIV מהווה אבן יסוד

<sup>61</sup> ת"א (עפולה) 1030/93 **פלמונית נ' כל הקריות בע"מ**, פ"מ תשנ"ג (4) 45 (שי' גרשון, 25.4.1993).

<sup>62</sup> עניין **אליהו חברה לביטוח** (ר' הי"ש 23 לעיל), פס' 6 ר-11; ראו עוד: ע' 68/12 **דס"ר מ.מ. נ' התובע הצבאי הראשי** (4.4.2012) (בשלב שבו סיכויי ההרשעה אינם ברורים, ומנגד, קשה להפריז במידת הנזק לשמו הטוב של הנאשם ראוי להימנע מפרסום); ת"א (רמ'') 12214-11-09 **פלוני נ' A.I.G חב' לביטוח בע"מ** (שי' עדנה יוסף קוזין, 24.5.2013); והשוו: עע"מ 3908/11 **הנהלת בתי המשפט נ' עיתון "דה מרקר"** (2011) – החלטה לעכב ביצועו של פסק דין המורה על חשיפת מידע לפי חוק חופש המידע עד לסיום הדיון בערעור.

במלחמה באיידס, במאמצים הכבירים שנעשים כדי לעודד א/נשים להיבדק, וכדי למנוע את התפשטות הנגיף (פסי' 22 ו-23).

63. בפרשת יאנוס ובפרשת חברת החדשות<sup>63</sup> נולדה הלכה חשובה במיוחד, כיוון שההגבלות שהוטלו על הפרסום ועל פומביות הדיון נותרו על כן, חרף קיומן של נסיבות קיצוניות שהעיבו על הזכות לפרטיות. בשני מקרים התבקש בית המשפט העליון לחשוף את זהותן של מתלוננות בעבירות מין, לאחר שגרסתן נסתרה. יתרה מכך, בעניין יאנוס הנאשם זוכה לאחר שבית המשפט לא נתן אמון בגרסת המתלוננת. אך בית המשפט דחה את הבקשה, למרות שלכאורה לא היה מקום להוסיף ולהגן על שמן הטוב של המתלוננות ועל פרטיותן:

"לכאורה, אין כל טעם והיגיון להמשיך ולגונן על המתלוננת... לא זו בלבד ששיקולי המיקרו קרסו ואינם, אלא שאינטרס המשפט הוא להוקיע את המתלוננים-לשווא... לא נוכל להעלים עין משיקולי המאקרו, אלה שיקולים שייעודם עידודן של נפגעות להתלונן... פרסום שמה של מתלוננת במקום שנאשם יצא זכאי בדינו, מה מְסָר שולח הוא... אל-עבר נשים שבעתיד תהיינה קורבנות לעבירות אלו? ... מסר שלילי, ובעוצמה ניכרת... וכך תאמר אישה אל לבה: ... מה יהא אם בית-המשפט לא יאמין לי, ולסופם של הליכים יסתבר כי לא זו בלבד שסבלתי מעבירת המין, אלא ששמי יתפרסם ברבים כמי שאינה דוברת אמת וכדי ביזיון וקצף? מה לי אפוא שאסתכן ואתלונן... לא נוכל להתעלם מן החשש כי שאיפתה של החברה לחשוף עבירות מין תיפגע אנושות אם יפורסם שמן של מתלוננות ולו מתלוננות-שווא הן."<sup>64</sup>

64. הוא הדין בענייננו. אין בהחלטה מושא הערעור, וגם לא ביתר נסיבות המקרה כדי לבסס "שיקולי מיקרו" שיצדיקו את הפגיעה החמורה בפרטיות המערער. אך גם אם היו כאלה, עדיין שומה עלינו לנקוט במשנה זהירות ולהימנע מחשיפתו על מנת שלא לפגוע בקהילת הא/נשים עם HIV, ובאינטרס הציבורי החשוב לביעור הפליה, ולהגנה על בריאות הציבור.

<sup>63</sup> ע"פ 11793/05 חברת החדשות הישראלית בע"מ נ' מדינת ישראל (2006).  
<sup>64</sup> רע"פ יאנוס (ר' הי"ש 28 לעיל), 120-121.

