



בבית המשפט העליון

רע"א 2187/18

כבוד השופטת י' וילנר

לפני:

1. די.אר. יוניק – השקעות וסחר בע"מ
2. דוד רקח

המבקשים:

נגד

רן כהן

המשיב:

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי תל אביב-יפו (כב' השופטת ת' אברהמי) בת"א 64519-02-18 מיום 4.3.2018

עו"ד רועי בלכר; עו"ד ליאת ארזי

בשם המבקשים:

החלטה

1. בקשת רשות ערעור, במעמד צד אחד, על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (כב' השופטת ת' אברהמי), בת"א 64519-02-18, שניתנה ביום 4.3.2018, שבגדרה נדחתה בקשת המבקשים, במעמד צד אחד, למתן צו תפיסת נכסים לתיבת דואר אלקטרוני של המשיב.

רקע והליכים קודמים

2. כעולה מהבקשה, המבקשת היא חברה אשר התאגדה בישראל בשנת 2005 ועוסקת ביבוא של בקבוקים ואריזות זכוכית ממפעל באיטליה (להלן: החברה), והמבקש 2 הוא המנהל והבעלים שלה. בשנת 2016 התקשרה החברה בהסכם עם תאגיד המחזור אל"ה (להלן: אל"ה) בגדרו התחייבה החברה לייצא זכוכית שיעביר אליה אל"ה לצורך מחזור, ולהמציא לאל"ה אישורי מחזור, אשר יזכו את אל"ה בהטבה כלכלית לפי חוק הפיקדון על מיכלי משקה, התשנ"ט-1999. המשיב הוא רואה חשבון

במקצועו, ובאותה עת ניהל את התפעול השוטף של ייצוא הזכויות בחברה בהתאם להוראותיו של המבקש. לצורך עבודתו זו השתמש המשיב בתיבת דואר אלקטרוני בשרת הדואר GMAIL, דרכה התכתב עם הגורמים השונים ואף עם המבקש עצמו (להלן: תיבת הדואר האלקטרוני).

לטענת המבקשים, בתחילת שנת 2017, נתקל המבקש במסמך לא מוכר במחשב ממנו נהג המשיב לעבוד בעת ששהה במשרדי החברה, וגילה כי המדובר בשטר מטען מיום 2.10.2016 של הובלת תפזורת של שבירי זכויות מתאגיד המחזור אסופתא (להלן: אסופתא) למפעל המצוי בפורטוגל (להלן: שטר המטען). שטר המטען עורר אצל המבקש חשד כי המשיב פועל מאחורי גבו להקמת עסק מתחרה לחברה, וזאת באמצעות המידע אליו נחשף במהלך עבודתו עם המבקשים. בהמשך לכך, התקשר המבקש לאסופתא והקליט את השיחה, במהלכה, לטענתו, אושש החשד כי המשיב תיווך בין אסופתא לבין המפעל בפורטוגל (להלן: השיחה עם אסופתא). כעבור זמן מה (המבקשים לא מסרו תאריך מדויק), ערך המבקש חיפוש נוסף בתיקיית ההורדות שבמחשב החברה עליו עובד המשיב, וגילה טיוטה של הסכם התקשרות בין אל"ה לבין המשיב לייצוא זכויות למחזור, בגדרו הציע המשיב לאל"ה תנאים טובים יותר מאשר אלה שבהסכם שבינו לבין החברה.

3. לנוכח האמור, ביום 28.2.2018 הגישו המבקשים בקשה, במעמד צד אחד, לבית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו למתן צו לתפיסת נכסים בהתאם לתקנה 387א לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן: התקנות) ולפי סעיפים 16-17 לחוק עוולות מסחריות, התשנ"ט-1999 (להלן: חוק עוולות מסחריות). בבקשה תיאר המבקשים את השתלשלות האירועים וטענו כי המשיב הפר את חובות האמון שלו כלפיהם וגזל סודות מסחריים של המבקשת, וכי במעשיו אלו גרם למבקשים נזקים כבדים. המבקשים ציינו בבקשתם כי בשיחה שהתקיימה בין המבקש לבין המשיב ביום 16.2.2017, שאל המבקש את המשיב על הקשר בין תאגידי המחזור לבין המפעל בפורטוגל, אך המשיב טען שאינו יודע דבר על קשרים אלה (להלן: השיחה מיום 16.2.2017). לפיכך, ביקשו המבקשים כי בית המשפט ימנה תופס נכסים, וכי יינתן צו להעתקת תיבת הדואר האלקטרוני של המשיב. המבקשים ביקשו עוד כי תופס הנכסים יבצע חיפוש בתיבת הדואר האלקטרוני לפי מילות חיפוש רלוונטיות ויעתיק את המסמכים שיימצאו בעקבות החיפוש.

4. ביום 4.3.2018 התקיים דיון בבקשה, במעמד צד אחד, ובסופו דחה בית המשפט המחוזי את הבקשה. בהחלטה צוין כי הסעד המבוקש הוא סעד דרסטי שבו ייעשה שימוש רק במקרים חריגים ובזהירות המתחייבת. במקרה הנדון, כך נקבע, המבקשים לא הציגו ראיה נסיבתית קונקרטית המבססת את החשש מפני העלמת ראיות. כן נקבע כי חשדו של המבקש כלפי המשיב התעורר לפני זמן רב, במהלכו יכול היה המשיב להעלים ראיות, ובפרט לאחר שהמבקש התייחס לסוגיות "הרגישות" בצורה מפורשת בשיחה מיום 16.2.2017. בית המשפט המחוזי הדגיש כי תיבת הדואר האלקטרוני משמשת את המשיב גם לצרכיו האישיים ולא רק לצרכי עבודה, ומשכך היא צפויה להכיל תוכן פרטי ואישי. כן צוין כי המסמכים המבוקשים הם תוצרי התכתבות של המשיב עם צדדים שלישיים, דבר המשליך על היכולת להגיע לחקר האמת אף תוך כדי ההליך.

לנוכח האמור, נדחתה בקשת המבקשים למתן צו לתפיסת תיבת הדואר האלקטרוני של המשיב.

על החלטה זו נסבה הבקשה דנן.

הבקשה דנן

5. לטענת המבקשים, יש בידיהם קצה חוט הדרוש להוכחת עילות התביעה נגד המשיב, אך חלק משמעותי מבין הראיות הנדרשות לשם הוכחת תביעתם מצוי בתיבת הדואר האלקטרוני. עוד נטען כי דרכו של עולם היא שככלל לא ניתן להצביע על ראיה קונקרטית הנוגעת לחשש מפני העלמת ראיות, ובפרט בנסיבות המקרה הנדון בהן המשיב כלל לא מודע לחשדות של המבקש כלפיו. המבקשים מדגישים כי הצו המבוקש מצומצם, וכי אין להם צורך בכל התוכן המצוי בתיבת הדואר האלקטרוני של המשיב, אלא אך במסמכים שיימצאו לפי מילות החיפוש הרלוונטיות הקשורות לתביעתם.

לטענת המבקשים, בית המשפט המחוזי כיוון לכך שגם אם יימחקו המסמכים הנדרשים להם לשם הוכחת תביעתם, הם יוכלו לקבלם במהלך ההליך המשפטי מנמעני ההתכתבויות עם המשיב. ואולם, כך נטען, ההלכה היא שהליך גילוי המסמכים מתבצע

בין הצדדים להליך, והוא אינו חל על צדדים שלישיים. כן נטען כי קבלת המסמכים האמורים באמצעות זימון הנמענים למתן עדות עלול להכביד באופן ממשי על קיום ההליך. כמו כן, נטען כי המשיב יוכל "בלחיצת כפתור" להשמיד ראיות הנדרשות למבקשים לשם הוכחת תביעתם באופן שלא יהיה ניתן לשחזרן לעולם. המבקשים הדגישו בבקשתם כי הם נכונים לכך שתוצאות החיפוש יועברו אליהם רק לאחר שבית המשפט יעיין בהן, ולכך שלאחר תפיסת המסמכים ובטרם העברתם לעיון המבקשים יתקיים דיון במעמד המשיב בו יוכל להשמיע את טענותיו, מבלי להסתכן בכך שהראיות יושמדו בשלב זה. לבסוף, טענו המבקשים כי במקרה הנדון הצו המבוקש אינו כולל כניסה פיזית לחצרו של המשיב, ומשכך פגיעתו פחותה.

6. המבקשים ביקשו עוד כי צו איסור הפרסום שניתן על-ידי בית המשפט המחוזי יוארך עד למתן החלטה בבקשת רשות הערעור, ובהחלטה מיום 18.3.2018 נעניתי לבקשה זו.

דיון והכרעה

7. לאחר שעיינתי בבקשה ובנספחיה, הגעתי למסקנה כי דינה להידחות.

כידוע, לערכאה הדיונית מסור שיקול דעת רחב בכל הנוגע להחלטות בדבר מתן סעדים זמניים, והתערבות של ערכאת הערעור בשיקול דעת זה תהא במקרים חריגים בלבד (ראו: רע"א 3525/14 לייבדיאנאס בע"מ נ' שחר, פסקה 4 (29.5.2014) (להלן: עניין לייבדיאנאס); רע"א 329/17 חברת "גונתר אנרגיית רוח בע"מ" נ' מלמד, פסקה 20 (14.8.2017); רע"א 7252/17 חשבים ה.פ.ס. מידע עסקי בע"מ נ' חשב מערכות מידע (2012) בע"מ, פסקה 8 (30.10.2017) (להלן: עניין חשבים); רע"א 578/18 חברת בתי המלון הערביים בע"מ נ' עזבון המנוח עסאת דרוויש, פסקה 5 (23.1.2018)). איני סבורה כי מקרה זה נמנה על אותם מקרים חריגים המצדיקים התערבות.

8. המבקשים עותרים לצו לפי תקנה 387א לתקנות (המכונה "צו אנטון פילר") לפיה בית המשפט רשאי למנות אדם לשם ביצוע חיפוש, צילום, העתקה או תפיסה של נכסים אם שוכנע כי קיים חשש ממשי שהמשיב או אדם אחר מטעמו עומד להעלים את הנכסים או להשמידם, וכי הדבר יכביד באופן ממשי על קיום ההליך. תנאים אלה הם תנאים מצטברים. סעיפים 16-17 לחוק עוולות מסחריות מאפשרים אף הם מתן צו דומה, שבגדרו רשאי בית המשפט למנות כונס נכסים ולהסמיכו להיכנס לחצרים לשם

תפיסת ראיות אשר קיים חשש סביר להעלמתן, ואם שוכנע בית המשפט שקיים חשש של ממש לביצוע עוולה. הצו יינתן במעמד צד אחד לפי חוק עוולות מסחריות רק אם שוכנע בית המשפט כי קיים חשש סביר שהשהיה עד לדיון במעמד שני הצדדים עלולה לגרום למבקש הצו נזק חמור או להעלמת הנכסים. בנוסף לאמור, נדרש בית המשפט להפעיל את שיקול דעתו ולבחון את הסוגיה לאור הכללים החלים על מתן צו במעמד צד אחד, ובהם בחינת שיקולי מאזן הנוחות ((רע"א 6106/17 יוקום תקשורת בע"מ נ' סמית', פסקה 7 (7.8.2017) (להלן: עניין יוקום)).

9. לא אחת תואר צו "אנטון פילר" כאחד הסעדים הדרסטיים שבית משפט מוסמך לתת ויש שאף כינו אותו "נשק גרעיני", שכן הוא עלול להביא לפגיעה משמעותית בזכותו של המשיב לפרטיות ובאינטרסים המסחריים שלו. לפיכך, נקבע כי בית משפט ייעתר לבקשה למתן צו כאמור רק במקרים חריגים וכי השימוש בו ייעשה בזהירות המתחייבת (עניין לייבדיאנאס, פסקה 4; עניין יוקום, פסקה 7; עניין חשבים, פסקה 9). לא שוכנעתי כאמור כי המקרה הנדון בא בגדר מקרים חריגים אלה, שכן המבקשים לא הוכיחו כי במקרה זה מתקיימים התנאים המצטברים הנדרשים לשם מתן הצו המבוקש - קיומו של חשש כבד להעלמת הדואר האלקטרוני והכבדה ממשית על ניהול ההליך.

10. קיומו של חשש כבד להעלמת הנכסים – אני סבורה כי לא עלה בידי המבקשים להוכיח קיומו של חשש ממשי להעלמת הדואר האלקטרוני על ידי המשיב המצדיק את הפגיעה הקשה בפרטיותו. לשונה הברורה של תקנה 387א (וכך גם לשון סעיפים 16-17 לחוק עוולות מסחריות) קובעת כי על בית המשפט להשתכנע כי קיים חשש ממשי להעלמת הנכסים אם לא יינתן הצו. טענתם הכללית של המשיבים לפיה ככלל לא ניתן להוכיח או לשכנע בקיומו של חשש כאמור, מרוקנת את התנאי האמור מתוכן. קבלת הטענה עלולה להוביל לכך שהצו הדרסטי שניתן אך במקרים חריגים ביותר, יהפוך לצו שניתן כדבר שבשגרה כל אימת שתובע פוטנציאלי יטען בעלמא כי הוא חושש שנתבע פוטנציאלי יעלים ראיות, וזאת מבלי לתמוך את הטענה בראיה קונקרטית או נסיבתית. זו כמובן אינה מטרת הצו, כפי שאף עולה, כאמור, מלשון התקנה.

11. הכבדה ממשית על ניהול ההליך – לא שוכנעתי כי אף אם בסופו של דבר יתממש חששם של המבקשים, והמשיב ישמיד את הראיות הנטענות המצויות בתיבת הדואר שלו, יהיה בכך כדי להכביד באופן ממשי על ניהול תביעתם של המבקשים נגד המשיב.

ככלל, אני סבורה כי מידת ההכבדה על ניהול ההליך שאותה נדרש מבקש הצו להוכיח תלויה במידת הפגיעה שתגרם למי שהצו מופנה כלפיו. ככל שהפגיעה בפרטיותו ובאינטרסים מוגנים שלו היא ממשית, על מבקש הצו להוכיח כי אי-מתן הצו יגרום להכבדה על ניהול ההליך במידה כזו שתוביל לסיכולו של ההליך או תמנע למעשה ממבקש הצו להוכיח את תביעתו (ראו והשוו: עניין לייבדיאנאס, פסקה 4; עניין יוקום, פסקה 6; עניין חשבים, פסקה 10). כך, הכבדה כספית, הגברת סיכונים בניהול ההליך, הגדלת המשאבים הנדרשים לניהול ההליך, סרבול ההליך, ועוד – כל אלה אינם עולים כדי "הכבדה ממשית" על ניהול ההליך - מקום בו בגדר הצו המבוקש נכללת פגיעה ניכרת באינטרסים המוגנים של המשיב.

12. בענייננו, באיזון הראוי בין הפגיעה הקשה הצפויה למשיב בגין הפגיעה בפרטיותו, לבין הנזק שיגרם למבקשים אם לא יינתן הצו בשל ההכבדה הנטענת על ניהול ההליך, גובר אינטרס המשיב שלא תיפגע פרטיותו.

13. נדמה כי אין חולק כי תפיסת תיבת הדואר המשמשת את המשיב אף לענייניו הכלליים (מלבד ענייני עבודה) תגרום לפגיעה קשה בפרטיותו. יפים לעניין זה דבריו של השופט נ' סולברג ברע"א 129/17 נאמן על נכסי החייב נ' סטריקובסקי, פסקה 24 (7.4.2017), בגדרה נדונה בקשה של נאמן בהליך פשיטת רגל לקבל גישה לתיבת הדואר האלקטרוני של החייב:

"תיבת הדוא"ל אינה ארכיון מסמכים בעלמא; היא מכילה מאגר עצום של מידע רגיש השייך לבעליה, סוד-שיחו עם מעגלים קרובים ורחוקים, סודות אישיים, עניינים מקצועיים, כל מה שהתכתב אדם עם זולתו במשך שנים רבות עשוי להימצא שם. לא אפריז אם אומר כי הפגיעה בפרטיות של חייב אשר הותר לכונס לעיין במכתבים שקיבל במשך שלושה חודשים, לפי סעיף 58, אינה מגיעה לאפס קצהו של היקף הפגיעה בפרטיותו של אדם שינתן צו המאפשר גישה מלאה לכתובת הדוא"ל שלו. בעניין זינגר ציינתי כי 'בימינו-שלנו מכיל המרחב הווירטואלי הפרטי – תיבת הדוא"ל, חשבון הפייסבוק ודומיהם – מידע פרטי ורגיש מאין כמותו' (פסקה 42), וממילא קבעתי כי השימוש במידע זה ללא רשות מהווה פגיעה בפרטיות, לפי סעיף 2(5) לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981. מכאן, שמנקודת מבטו של החייב עצמו מעוררת הבקשה קושי בהיות הצו פוגע באופן חריף בפרטיותו של החייב, זכות המעוגנת הן בחוק הגנת הפרטיות, הן בזכות חוקתית בסעיף 7 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. אמת, כאשר חייב נכנס להליך של פשיטת רגל עליו לחשוף את עצמו לפני

הכונס, ופרטיותו נפגעת מיניה וביה; אולם גם במסגרת זו יש לשמור על מידתיות הפגיעה בפרטיות. גם אדם שנקלע לחובות ומצוי בפשיטת רגל, זכאי למרחב אישי מסוים שאין לאיש זולתו רשות לחדור אליו".

דברים נכוחים אלה נכונים אף בענייננו. המבקשים אמנם מדגישים כי אין להם עניין במכלול התוכן הקיים בתיבת הדואר האלקטרוני, והם מעוניינים אך במסמכים שיימצאו לאחר שיתבצע החיפוש לפי המילים הרלוונטיות לתביעתם. ואולם, כניסתו של גורם זר (בענייננו – של תופס הנכסים שאותו מעוניינים המבקשים למנות) לתיבת הדואר האלקטרוני של המשיב כרוכה בחשיפת התוכן כולו המצוי בתיבה בפני אותו גורם, מבלי שלמשיב תהיה כל ידיעה על כך. מובן כי בכך עלולה להיפגע באופן ממשי פרטיותו של המשיב.

מנגד, לא שוכנעתי כי אי מתן הצו יגרום להכבדה ממשית על ניהול ההליך, היינו, יביא לסיכול ההליך או ימנע למעשה מהמבקשים להוכיח את תביעתם. ראשית, המבקשים עצמם טוענים כי קיימות בידיהם מספר ראיות המבססות את עילות התביעה נגד המשיב (יש להניח כי כוונתם לשיחה עם אסופתא ולמסמכים שמצא המבקש במחשב החברה של המשיב). שנית, המבקשים לא פירטו בבקשתם מדוע זימון הנמענים הרלוונטיים למתן עדות בתביעה שינהלו נגד המשיב, ובתוך כך בירור עמם האם המשיב פעל להקמת עסק מתחרה לחברה כנטען, אינו אפשרי. אמנם ייתכן שזימון צדדים שלישיים למתן עדות יוביל לסרכול ההליך ולהגברת ההוצאות, ואולם אין בכך כדי לסכל את התביעה, ומשכך כאמור, אין לראות בכך "הכבדה ממשית" על ניהול ההליך כנדרש.

14. אשר על כן, ומשלא מתקיימים התנאים הנדרשים בחוק לשם מתן הצו, הבקשה נדחת. בנסיבות העניין, אין צו להוצאות.

המבקשים יודיעו עד ליום 22.4.2018 האם הם מתנגדים לפרסום ההחלטה, ועמדתם תישקל בטרם יוכרע בדבר פרסום ההחלטה. יודגש כי ככל שהודעה כאמור לא תוגש מצד המבקשים החלטה זו תפורסם תוך ציון שמות הצדדים.

ניתנה היום, כ"ד בניסן התשע"ח (9.4.2018).

ש ו פ ט ת