



בבית המשפט העליון

רע"א 129/17

לפני: כבוד השופט נ' סולברג

המבקש: עו"ד אלון ריחני, נאמן על נכסי החייב

נגד

המשיבים: 1. צבי סטריקובסקי
2. כונס הנכסים הרשמי

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו בפש"ר 2201/06 מיום 20.12.2016 שניתנה על-ידי השופט ח' ברנר

בשם המבקש: בעצמו

בשם המשיב 2: עו"ד ענבל קדמי-עברי

פסק דין

שוב אנו נדרשים לשאלת מעמדה המשפטית של תיבת הדואר האלקטרוני, זו הפעם במסגרת דיני פשיטת הרגל.

1. בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו (השופט ח' ברנר) בפש"ר 2201-06 מיום 20.12.2016, במסגרתה נדחתה בקשת המבקש, עו"ד אלון ריחני, המשמש כמנהל המיוחד על נכסי המשיב, צבי סטריקובסקי, לקבל גישה לתיבת דואר אלקטרוני של סטריקובסקי.

רקע

2. זה מכבר מתנהלים הליכי פשיטת רגל בעניינו של סטריקובסקי, ועו"ד ריחני מונה כמנהל מיוחד על נכסיו. ברשותו של סטריקובסקי תיבת דוא"ל (beser-) (e@zahav.net.il). לאחר שערך חקירות שונות, הגיע ריחני לכלל דעה כי תיבת דוא"ל זו משמשת את סטריקובסקי לניהול עסקים וקבלת הכנסות הנסותרות מעיניו. לפיכך

עתר ריחני לבית המשפט המחוזי בבקשה למתן הוראות, בה ביקש מבית המשפט להורות לחברת 012 סמייל טלקום בע"מ (להלן: חברת 012 או החברה), המספקת את שירות הדוא"ל, ליתן בידיו העתק או גישה לתוכן תיבת הדוא"ל.

3. בית המשפט המחוזי דחה בקשה זו, בהסתמך על הוראת סעיף 58 לפקודת פשיטת הרגל [נוסח חדש], התש"ם-1980 (להלן: הפקודה), העוסקת בדואר הממוען לחייב, ואשר קובעת כך:

"משניתן על חייב צו כינוס רשאי בית המשפט, לפי בקשת הכונס הרשמי או הנאמן, להורות ולחזור ולהורות שכל דבר דואר הממוען אל החייב במקום פלוני יופנה או יימסר מאת בעל רישיון כהגדרתו בחוק הדואר, התשמ"ו-1986, או עובד שלו – במשך תקופה שיקבע בהוראה אך לא תעלה על שלושה חדשים – לכונס, לנאמן או למען אחר שהורה עליו".

בית המשפט ציין כי פקודת פשיטת הרגל אינה דנה במפורש בסוגיה שבמחלוקת – גישת בעל תפקיד לתיבת דוא"ל של חייב – אך הוראת סעיף 58 "לפי תכליתה ומטרתה, חלה גם לגבי תיבת דואר אלקטרוני של חייב, בהיותה התחליף המודרני לתיבת הדואר הפיזית" (סעיף 8 להחלטה). עוד ציין בית המשפט כי צו המתיר לבעל תפקיד לקבל לידי דברי דואר של חייב, פוגע באורח ניכר בפרטיותו, ועל כן אין ליתן להוראת סעיף 58 פירוש מרחיב החורג מלשונה.

4. משכך, בחן בית המשפט המחוזי אם מתקיימים התנאים שבסעיף 58, ועל כך השיב בשלילה. ראשית, משום שהבקשה אינה מוגבלת לעיון בדואר הנכנס אלא מבוקש לעיין גם בדואר היוצא ששלח סטריקובסקי; שנית, משום שהצו שהתבקש אינו מוגבל לשלושה חודשים; ושלישית, ריחני משמש כמנהל מיוחד לנכסיו של סטריקובסקי, אך לא מונה כנאמן על נכסיו, משום שהלה טרם הוכרז כפושט רגל. בנוסף, הכנ"ר לא הצטרף לבקשה (תגובתו לבקשה לא הוגשה לבית המשפט המחוזי). לפי סעיף 58, רק נאמן או הכונס הרשמי מוסמכים לבקש צו שעניינו עיון בדואר שנשלח לחייב, משום שהמחוקק הניח שרק מי שהוכרז כפושט רגל יהיה חשוף לסנקציה זו, הפוגעת בפרטיות החייב באופן קשה. לפיכך נקבע כי לא ניתן להעתר לבקשה בשלב זה ובהיקף שנתבקש.

טענות הצדדים בבקשת רשות הערעור

5. על החלטה זו הגיש ריחני בקשת רשות ערעור. בבקשה נטען כי ברשותו ראיות רבות המעידות על כך שתיבת דוא"ל זו היא תיבת דוא"ל מסחרית, המשמשת את סטריקובסקי להעלמת הכנסות. טענתו המרכזית של ריחני היא כי שגה בית המשפט

המחוזי כאשר דן בבקשה במסגרת הנורמטיבית של סעיף 58 לפקודה. לדידו, אין לראות בתיבת הדוא"ל משום תחליף מודרני לתיבת הדואר הפיזית בלבד. בניגוד לתיבת דואר פיזית, המשמשת אך ורק כתחנה להעברת מסרים, הרי שתיבת הדוא"ל משמשת גם לאחסון מידע, תכתובות ומסמכים. לפיכך יש לראות את הבקשה לעיון בתיבת דוא"ל כבקשה לעיון בהיסטוריית התכתובות של החייב המרוכזת בקלסר כלשהו. אין לבחון בקשה זו באספקלריה של סעיף 58 לפקודה, אלא במסגרת סמכויות החקירה הנתונות לבעל תפקיד בהליך פשיטת רגל. ריחני הדגיש כי נימוקו של בית המשפט לפיו יש לדחות את הבקשה משום שהתבקש בה לעיין גם בדואר היוצא ולא רק בדואר היוצא, הוא עצמו מלמד על כך שהשוואת העיון בתיבת דוא"ל לעיון בתיבת דואר פיזית אינה במקומה; מאפיין זה של הדואר האלקטרוני מלמד כי מדובר בכלי שונה במהותו מן הדואר הקלאסי.

6. לאור זאת, טענת ריחני היא כי על בית המשפט לדון בבקשה זו כפי שהוא דן בבקשה רגילה לקבלת פרטים או מסמכים מאת צד שלישי הקשור לחייב, המוגשת על-ידי בעל תפקיד במסגרת חקירות שהוא עורך. במסגרת בקשה כזו, אכן יש לבחון את הפגיעה בפרטיות החייב; אולם בענייננו, כך לעמדת ריחני, אין כל ראייה לפגיעה כזו. זאת, משום שתיבת הדוא"ל האמורה היא תיבת דוא"ל עסקית, וסטריקובסקי לא הציג ראייה שבכוחה לסתור זאת.

7. סטריקובסקי השיב לבקשה, והוא סומך ידיו על החלטת בית המשפט המחוזי. במישור העובדתי טוען סטריקובסקי כי תיבת הדוא"ל המדוברת היתה בשימוש חברה שפורקה, ומעת שפורקה החברה משמשת תיבת הדוא"ל לשימוש פרטי בלבד. במישור המשפטי סבור סטריקובסקי כי כדין בחן בית המשפט את הבקשה לפי סעיף 58 לפקודת פשיטת הרגל. את הסעיף יש לפרש ברוח חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 וברוח סעיף 7 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, המעגן את הזכות לפרטיות כזכות יסוד. לאור פרשנות זו, אין לאפשר את העיון בדואר האלקטרוני שלו, בשל הפגיעה החריפה בפרטיותו.

8. כונס הנכסים הרשמי סבור כי יש להעתר לבקשה. ראשית, מציין הכנ"ר כי במצבים מעין אלו יש מקום להורות על איסור פרסום הבקשה בטרם החל הדיון בה, וזאת משום שבמסמכים המאוחסנים באופן אלקטרוני ניתן להעלים במהירות ובקלות את כלל הראיות בטרם תתקבל הכרעה בבקשה. לגופו של עניין, סבור הכנ"ר כי אין לבחון את הסוגיה שלפנינו באספקלריה של סעיף 58 לפקודה, בשל ההבדלים המהותיים שבין תיבת הדואר הפיזית לתיבת הדואר האלקטרונית, ויש לבחון את

התאמת סעיף זה לנדון בכל מקרה לגופו. הרציונל העומד בבסיס סעיף 58 הוא לאפשר לבעל תפקיד להתחקות אחר העלמת נכסים אפשרית מצדו של החייב, אולם באופן מוגבל לנוכח הפגיעה בפרטיותו. רציונל זה יפה גם לעיון בתיבת דוא"ל: הדוא"ל העסקי מהווה כלי עבודה מרכזי ונעשה בו שימוש יומיומי באופן שמרבית הפעילות העסקית תבוא בו לידי ביטוי. כמצב דברים זה ראוי להגביל את העיון בתיבת הדוא"ל, גם העסקית, למינימום הנחוץ בנסיבות העניין.

9. לעמדת הכנ"ר, המקור החוקי המאפשר ליתן לבעל תפקיד גישה לתיבת דוא"ל של חייב הוא סעיף 18ג(ב)(1) לפקודה מזה, וסעיף 59(א)(2) מזה, העוסקים בסמכויות החקירה של כונס הנכסים או הנאמן בעניין נכסי החייב והכנסותיו. סעיפים אלו אינם מגבילים את העיון לתקופה קצובה ולדואר עתידי בלבד, וניתן להורות מכוחם גם על עיון בדוא"ל שכבר התקבל ואשר שמור בתיבת הדוא"ל. יחד עם זאת, על מנת להתחשב בפרטיות החייב הנפגעת מעיון כאמור, ניתן להגביל את העיון לתכתובות ספציפיות הנוגעות לאותן חברות שבעניינן הציג ריחני ראיות לכאורה לשימוש בתיבת הדוא"ל לצורך יצירת הכנסות, כמו גם לסייג את העיון למילות מפתח הנוגעות לאותן פרשיות שצוינו בבקשתו.

דיון והכרעה

10. לאחר שעיינתי בבקשת רשות הערעור ובתשובות שניתנו מטעם המשיבים, החלטתי לעשות שימוש בסמכותי שלפני תקנה 410 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, לקבל את הבקשה ולדון בה כבערעור. לגוף העניין, דין הערעור להידחות, אף שלא דוקא מטעמי של בית המשפט המחוזי.

11. באחת הפרשיות נזדמן לי לעמוד על משמעותם המורכבת של מונחי-הלשון המשמשים אותנו בקשר למרחב הווירטואלי: "עולם המשפט אינו ערוך עדיין... במיטבו, לקדם את פני האינטרנט, כך גם עולם הלשון. המונחים המשמשים אותנו במרחב הווירטואלי הריהם שאולים מן העולם המוחשי. באינטרנט משמש אותנו 'שולחן עבודה'; המשתמש 'גורד' ו'מעתיק', 'מדביק' ו'מוחק', 'כותב' 'פתקים', 'מאחסן' ב'תיקות', 'שולח' ל'סל המיחזור' ומקבל ל'תיבת הדואר' 'מסמכים' ו'דואר זבל'" (ע"מ 3782/12 מפקד מחוז תל אביב-יפו במשטרת ישראל נ' איגוד האינטרנט הישראלי, פסקה 35 לחוות דעתי (24.3.2013) (להלן: עניין איגוד האינטרנט)). אכן, המרחב הווירטואלי בו פועל האדם שונה מהמרחב הפיזי, על אף שלשון בני אדם נוקטת לעיתים מזומנות מינוח דומה לשני המרחבים: שולחן העבודה מעץ הפך לשולחן העבודה שעל מסך המחשב, האתר הגאוגרפי הפך לאתר אינטרנט, וגם תיבת הדואר הפכה לתיבת 'מייל'. על אף שלעיתים

המינוחים זהים, המשמעויות עשויות להיות שונות. "לא דומה שולחן עבודה וירטואלי לשולחן עבודה פיזי" (רע"א 2552/16 זינגר נ' חברת יהב חמיאס טכנולוגיות (1990) בע"מ, פסקה 42 (10.5.2016) (להלן: עניין זינגר)).

12. התאמת לשון החוק ללשון בני-אדם בהקשר הווירטואלי תלויה, ככל שאלה פרשנית, בתכליתו ובלשונו של דבר החקיקה. בעניין איגוד האינטרנט, למשל, נדונה השאלה אם אתר אינטרנט בא בגדרי המונח "מקום" שבסעיף מסעיפי חוק העונשין, על רקע הלשון והתכלית של אותו סעיף; בענייננו אנו נדרשים לבחון אם סעיף הפקודה המסדיר את העיון בדברי דואר של חייב, כוחו יפה גם לעיון בתיבת הדוא"ל שלו. תשובתי לכך היא בשלילה. על אף שיתוף השם, לא ראי זה כראי זה; פנים חדשות באו לכאן, ואין ללמוד מסעיף 58 לפקודה כיצד יש לנהוג בתיבת הדואר האלקטרוני של חייב.

13. פקודת פשיטת הרגל מסדירה את היכולת של כונס הנכסים לערוך חקירות לצורך בירור מצבו הכספי של חייב בשלבי ההליך. סעיף 18ג(א) לפקודה מסמיך את הכונס הרשמי לערוך "חקירה מקיפה בענייניו של חייב שניתן נגדו צו כינוס, ובכלל זה בדבר הכנסותיו, הוצאותיו, חביותיו ונכסיו"; בין היתר מוסמך הכונס לדרוש מסמכים גם מצדדים שלישיים – "לדרוש כל מידע או מסמך הנוגעים לענייניו של החייב כאמור בסעיף קטן (א), מכל אדם שיש יסוד סביר להניח כי המידע או המסמך מצויים ברשותו או בידיעתו" (סעיף 18ג(ב)(1)). דרישה זו ניתנת לאכיפה באמצעות בית המשפט (ראו סעיף 59(א)(2) לפקודה). מטרת סמכות החקירה היא לאפשר לכונס הרשמי, שאינו מודע למצבו הכלכלי של החייב, לגבש די חומר על מנת להגיש את הדוחות השונים שעליו להגיש לבית המשפט בהתאם לפקודה (ראו שלמה לוין ואשר גרוניס פשיטת רגל 132 (מהדורה שלישית, 2010)). במקביל להסמכה כללית זו, מתייחסת הפקודה לאופנים ספציפיים שבאמצעותם יכול הכונס לקבל מידע על דבר מצבו של החייב. כך, למשל, מתייחס סעיף 60א לפקודה לצווים שניתן להוציא כלפי תאגיד בנקאי ורשויות המס לקבלת מידע; יתכן שבשל חובת הסודיות המוטלת על גופים אלה נקבע בעניין הסדר ספציפי, המחייב פנייה לבית המשפט תחילה, ומטיל מגבלות על המידע שניתן לדרוש (לוין וגרוניס, עמוד 134).

14. סעיף 58 לפקודה מסדיר אף הוא את אחד האופנים שבהם ניתן להשיג מידע על אודות עסקיו של החייב. הסעיף, כותרתו – "הפניית דברי דואר של החייב", מאפשר לבית המשפט – בתנאים ובהגבלות – להורות על כך שדברי הדואר הממוענים לחייב יופנו לכונס או לנאמן. היחודיות שבסעיף זה היא שבניגוד לחקירה הרגילה אותה עורך

הכונס, אשר צופה פני עבר, כאן עסקינן בניסיון להשיג מידע במבט צופה פני עתיד. כאשר מתעורר חשש שהחייב מעלים עסקים או הכנסות, ויש יסוד להניח שמכתבים שונים הממוענים אליו עשויים לשפוך אור על כך, יש הצדקה לאפשר לכונס לעיין במכתבים אלו. אין מדובר בניסיון להשיג מידע קיים, אלא בניסיון 'ליירט' מכתבים שבהם מידע רלבנטי. ממאפיין זה עולה גם, כפי שציין בית המשפט המחוזי, שמדובר בסמכות פוגענית יותר מסמכות החקירה הרגילה של הכונס. אין מדובר בפניה לקבלת מידע ספציפי מגורם זה או אחר, אלא ב'השתלטות' על תיבת הדואר של החייב, כאשר כל דברי הדואר עוברים תחת עיני הכונס, והוא משמש גורם מסנן שביכולתו לעיין בכל דברי הדואר המופנים אל החייב, אישיים כעסקיים, מחשבון חשמל ועד מכתב אהבה. מכאן, כך נראה, מגבלת הזמן שקבע המחוקק לצו שכזה. אכן, בהינתן שסמכות זו פוגעת בפרטיות החייב, יש להשתמש בה באופן זהיר וקפדני (לישום ראו פש"ר 1066/00 ארז נ' סולמי (החלטה מיום 30.12.2001); ראו גם פסק הדין של בית הדין האירופי לזכויות אדם בדבר פרשנות הוראת החוק האנגלית המקבילה – Foxley v. The United Kingdom (2001) 31 EHRR 25).

15. יתכן שדברים אלו אינם אלא בבחינת דרוש וקבל שכר, שכן השימוש בסעיף 58 לפקודה במשפטנו הוא זעום; ולא בכדי. כפי שצוין בעניין סולמי, "כיום בכוחו של החייב לסכל, בקלות יחסית, את מטרת הסעד בסמוך למועד בו ניתן. אכן בעבר, רוב התקשורת בין אנשים נעשתה בהתכתבות ועל כן נזקקו לשירותי דואר. לפיכך במועד חקיקת הסעיף, היה מקום להניח כי הסעד אפקטיבי. אולם כיום, עם ההתפתחויות הטכנולוגיות האדירות בתחום התקשורת, משמשים הטלפונים לסוגיהם, הפקס והדואר האלקטרוני באינטרנט, תחליף להעברת מסמכים בדואר. אין הכרח כי אדם ישתמש דווקא בשירותי הדואר ולא באמצעי תקשורת זמינים ומהירים יותר" (פסקה 8). דברים אלו נכתבו בשלהי שנת 2001, וכוחם יפה ביתר שאת לשנת 2017. הסעיף המקורי בפקודת פשיטת הרגל, 1936, התייחס אף ל"טלגרמות"; בפקודת פשיטת הרגל דהיום הסתפק המחוקק בהתייחסות לדברי דואר; כעת נדרשת חשיבה מחודשת על הסוגיה כולה. אע"פ, כי בהצעות חוק חדלות פירעון ושיקום כלכלי, התשע"ו-2016, מוסדרת מחדש סוגיית סמכויות הבירור של בעלי התפקיד בהליך חדלות הפירעון, אך בלא התייחסות מפורשת לצווים מעין זה שנתבקש בהליך שלפנינו; מן הראוי ליתן על כך את הדעת.

16. עד שלא יאמר המחוקק את דברו, אין לנו אלא את פקודת פשיטת הרגל כלשונה, ובה סמכות החקירה הכללית שבסעיף 18ג, והסמכות הקונקרטיית להפנות דברי דואר שבסעיף 58. איזה מהם יכשר ללמדנו כיצד לנהוג בבקשה לעיין בתיבת

דואר אלקטרוני? התשובה לכך היא שככלל, אין ההסדר שבסעיף 58 רלבנטי לבקשה מעין זו, וממילא יש לבחון אותה בהתאם לסמכויות החקירה הכלליות של הכונס.

17. צא ולמד מה בין תיבת הדואר לתיבת הדוא"ל: הראשונה אינה אלא תחנת מעבר לדברי הדואר הנשלחים ומתקבלים, ואילו השניה משמרת בקרבה את כל דברי הדואר שנכנסו אליה ושיצאו הימנה. משכך, תיבת הדוא"ל אינה משמשת אך ורק כבסיס שיגור וקליטה של דברי דואר, וחלק מרכזי מייעודה הוא ארכיון וירטואלי של מסמכים אלו. בנוהג שבעולם, אדם אף שולח הודעה לכתובת הדוא"ל שלו-עצמו, אך ורק על מנת לשמור את תוכנה במאגר וירטואלי זה (ואף נוהג זה מיושן כבר, משנולדו ובאו לעולם אמצעי אחסון אינטרנטיים מתקדמים); אדם עורך סדר ומיון בדברי הדואר השמורים בתיבת הדוא"ל שלו, על מנת שיוכל להשתמש בהם בשעת הצורך. אף בענייננו, וכך יהא בדרך כלל, הגישה המבוקשת לדוא"ל של החייב נצרכת על מנת לערוך בירור בנוגע לעסקאות עבר שלגביהן קיימות אינדיקציות להעלמת הכנסות, וממילא עסקינן בבקשה לעיין בארכיון הקיים בתיבת הדוא"ל. העיון, אפוא, צופה פני עבר ולא פני עתיד. ממילא, במצב דברים שכזה אין רלבנטיות להוראת סעיף 58 לפקודה, אלא להוראת סעיף 18ג.

18. ההקבלה לסעיף 58 היתה במקומה לו היה מדובר בבקשה ל"יירוט" דוא"ל נכנס עתידי, כגון אם היה מבוקש ליתן צו המורה שכל הודעת דוא"ל הנשלחת לחייב תישלח גם ב'העתק' לכונס או לנאמן; או-אז היתה ההקבלה במקומה, כאשר את תיבת הדואר מחליפה תיבת הדוא"ל, ואת רשות הדואר מחליפה ספקית השירות. אולם זה אינו המצב בענייננו, ומסופקני אם לאור מאפייניו של הדוא"ל כאמור לעיל, יש היגיון בבקשה מעין זו. כל עוד המבוקש הוא לעיין בדוא"ל השמור בארכיון תיבת הדוא"ל, הצדק עם ריחני הטוען כי בקשה זו כמוה, ברמת ההפשטה העקרונית, כבקשה לעיין בארכיב המכיל מסמכים שאגר החייב.

19. עולה אפוא, כי אין להלום את דרך הילוכו של בית המשפט המחוזי כאשר הכריע בבקשה שלפניו על יסוד ההשוואה לסעיף 58 לפקודה. למעלה מן הצורך ובדרך אגב, אעיר כי גם אינני מקבל את הפרשנות לפיה סעיף זה חל רק לאחר שהוכרז החייב כפושט רגל; מקרא מלא דיבר הסעיף, והחיל עצמו "משניתן על חייב צו כינוס". הכונס או הנאמן רשאים להגיש את הבקשה, אולם לדידי פשיטא שגם מנהל מיוחד רשאי לעשות כן אם העניק לו הכנ"ר סמכות לעשות כן, לפי הוראת סעיף 23 לפקודה.

20. אם כן, מקובלת עלי טענתו של ריחני שאת בקשתו יש לבחון לא לפי סעיף 58 לפקודה, כי אם לפי סמכויות החקירה הכלליות המסורות בידי הכונס. האם בגדרן של סמכויות אלו, מצויה גם הסמכות להורות על הצו המבוקש בבקשה שלפני? ריחני סבור שהתשובה לכך היא בחיוב, ולעמדתו מצטרף גם כונס הנכסים הרשמי. גבי דידי, התשובה לשאלה זו מורכבת. היא דורשת הכרעה בשאלות שונות, שאין המסגרת הדיונית שלפני מאפשרת הכרעה בהן. מכל מקום, כפי שאפרט, אין אפשרות להעתר לבקשתו של ריחני כפי שהוגשה לבית המשפט המחוזי, ועל כן דין הערעור להידחות. אפרט עמדתי זו, לאחר שאעמוד בקצרה על היקף סמכויות החקירה של הכונס ואופן הפעלתן.

סמכות החקירה המסורה לכונס הנכסים

21. פקודת פשיטת הרגל מעניקה לכונס סמכות רחבה לפנות לצדדים שלישיים לקבלת מידע על אודות מצבו הכלכלי של חייב. כך מורה סעיף 18ג(ב)(1):

“לשם קיום החקירה יהא מוסמך הכונס הרשמי, בנוסף לשאר סמכויותיו לפי פקודה זו ובכפוף לכל דין [...] לדרוש כל מידע או מסמך הנוגעים לעניניו של החייב כאמור בסעיף קטן (א), מכל אדם שיש יסוד סביר להניח כי המידע או המסמך מצויים ברשותו או בידיעתו.”

סמכות זו מוגדרת, אפוא, באופן רחב; ‘ענייניו של החייב’ האמורים בסעיף-קטן (א) מוגדרים אף הם באופן רחב – ‘הכנסותיו, הוצאותיו, חבויותיו ונכסיו’. הסמכות היא כלפי הצד השלישי המחזיק את המידע. אם הלה מסרב, רשאי הנאמן לפנות לבית המשפט. כפי שמורה סעיף 59(א)(2) לפקודה:

“משניתן צו כינוס, רשאי בית המשפט, לבקשת הכונס הרשמי או הנאמן, ליתן צו [...] המחייב את החייב, או כל אדם שיש יסוד סביר להניח כי ברשותו מידע או מסמכים הנוגעים לעניניו של החייב כמשמעותם בסעיף 18ג, ואשר נדרש למסרם לפי סעיף 18ג(ב)(1) ולא מסר אותם – למסרם לכונס הרשמי או לבית המשפט, או להתייצב בפני הכונס הרשמי או בפני בית המשפט.”

סמכות דומה במהותה עומדת גם בהליכי פירוק של חברה, סמכות המוסדרת בסעיף 288 לפקודת החברות [נוסח חדש], התשמ"ג-1983.

22. בית משפט זה עמד לא פעם על החשיבות הרבה שבקיום חקירה מקיפה על-ידי בעלי תפקיד בהליך חדלות פירעון, בדבר המצב הכלכלי של החייב או החברה. חשיבות זו נובעת מכך שבעל התפקיד מצוי בפער מידע מובנה, עליו לדאוג לשיקום החייב מזה ולמיצוי זכויותיהם של הנושים מזה; מבלעדי מידע מדויק על דבר מצבו הכלכלי של

החייב ויכולתו לפרוע את חובותיו, לא יוכל למלא את תפקידו נאמנה. אשר על כן פורשה הסמכות באופן נרחב, כך שמכוחה ניתן לפנות למגוון רחב של גורמים הקשורים לחייב או לחברה (ראו: רע"א 2438/16 רבוע כחול נדל"ן בע"מ נ' טרבולטי, פסקה 18 (3.6.2016); ע"א 1211/96 עו"ד כהן, מפרק אדאקום טכנולוגיות בע"מ (בכינוס נכסים ובפירוק) נ' נשיונל קונסולטנטס (נטקונסלט) בע"מ, פ"ד נב(1) 481 (1998) (להלן: עניין אדאקום); בש"א (מחוזי ת"א) 17287/07 עו"ד חג'בי נ' אגודת ש"י מידידי ויז'ניץ מחו"ל (15.1.2009)).

23. מן העבר השני, סמכות רחבה אין משמעה סמכות בלא הפעלת שיקול דעת; משהמחוקק לא התווה את גדרי שיקול הדעת של הכונס, עמדה על כך הפסיקה. בעניין אדאקום נקבע כי הסמכות (שם – לעניין סעיף 288 לחוק החברות) לבקש מידע מצדדים שלישיים חלה אמנם על כל צד שלישי שהוא, "עם זאת, בהיות הסמכות רחבה ואוצרת בחובה כוח רב, מוטל על בית-המשפט לבחון בכל מקרה ומקרה לגופו אם הפעלת הכוח הזה מוצדקת בנסיבות העניין. זאת יעשה בית-המשפט תוך איזון האינטרסים המשמשים בזירה, בכל מקרה לגופו. מחד גיסא, ישקול הוא את האינטרסים של המפרק ואת סבירות זרישותו לצורך מילוי תפקידו, מאידך גיסא, ישקול הוא את האינטרסים של הנחקר שלא להיות נתון לחקירה בלתי סבירה, בלתי נחוצה או ללחץ-יתר ולהכבדה בלתי ראויה" (עניין אדאקום, עמוד 494). משכך דנה הפסיקה לא פעם בטענות של צדדים שלישיים בנוגע לפגיעה באינטרסים שלהם במסירת המידע האמור. בית המשפט נדרש לאזן בין זכויות ואינטרסים של צדדים שלישיים, של הנושים ושל החייב עצמו, ועל יסוד איזון זה להכריע בשאלה אם ליתן צו המורה על מסירת המידע המבוקש.

24. הסוגיה שלפתחנו – מתן צו המורה לחברה המספקת שירותי דוא"ל לאפשר גישה או למסור העתק של הדוא"ל – מעוררת מספר שאלות בהקשר זה, שבית המשפט המחוזי לא נדרש אליהן. על מנת להכריע בשאלות אלו יש לשים לב תחילה למאפיינים היחודיים של תיבת הדוא"ל ולחשיבותה לחיי אנוש בזמן הזה. 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 הוירטואלי 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.

25. מן העבר השני עומדות טענות אפשריות של הצד השלישי בענייננו – חברה המספקת שירותי דוא"ל – אותן יש להביא בחשבון. אין מדובר כאן בצד שלישי המחזיק מידע קונקרטי על החייב, במי "יש יסוד סביר להניח כי המידע או המסמך מצויים ברשותו או בידיעתו", כלשון הסעיף. מדובר במי שמספק שירותי אחסון למידע וירטואלי, ברשותו מצוי אמנם מפתח הכניסה למחסן, אך לא מעבר לכך. נקודה זו מעלה קושי פרשני – האם המידע או המסמך 'מצויים ברשותו או בידיעתו' של ספק השירות? האם הגישה של החברה לחשבון הדוא"ל של החייב (גישה שהיא עצמה צריכה להתברר) משמעה גם שהמסמכים שבתוכן הדוא"ל הרי הם כמצויים ברשותה? מעבר לשאלה הפרשנית, קיימים גם אינטרסים שונים של החברה שעלולים להיפגע. יש להניח כי החברה תתנגד למסירת המידע, בשל הפגיעה החמורה בלקוחותיה. לחברה אינטרס עסקי ברור לשמור על פרטיות הלקוחות, והיא יכולה אף לטעון שפעולה לפי הצו המבוקש תחשוף אותה לסכנה של חבות משפטית כלפי לקוחותיה (ראו רע"א 4447/07 מור נ' ברק אי.טי.סי. [1995] החברה לשרותי בזק בינלאומיים בע"מ, פ"ד סג(3) 664, 672-673 (23.5.2010)).

26. התייחסתי לעיל לטענות 'אפשריות' של חברת 012, אשר 'יש להניח' שבגינן תתנגד החברה לבקשה. כך כתבתי, משום שבעניין דנן איננו יודעים מהי עמדת חברת 012; באופן מפתיע משהו, לא צורפה החברה כמשיבה לבקשה, לא בבית המשפט המחוזי ולא במסגרת בקשה זו. די היה בכך על מנת לדחות את הבקשה כשהוגשה; אין מדובר בעניין פרוצדורלי בלבד, אלא בנקודה המשליכה על יכולת הברור של השאלה כולה. לא רק זכות הפרטיות של החייב על הכף, אלא גם זכויותיו של הצד השלישי. בהעדר טיעון מצדו, לא ניתן להכריע בשאלה הפרשנית על אודות תחולת הסעיף בענייננו, ובוודאי שלא ניתן להכריע בשאלת האיזון הראוי בנסיבות העניין.

27. זאת ועוד. גם מבלי להידרש לעמדתה של חברת 012 ניתן לדחות את בקשתו של ריחני כפי שהוגשה לבית המשפט המחוזי. זאת משום שלעמדתו, הביטוי "כל מידע

או מסמך הנוגעים לעניניו של החייב" אינו כולל בתוכו גם "העתק ו/או גישה בלתי אמצעית לתוכן תיבת הדוא"ל" (כלשון הבקשה שהגיש ריחני לבית המשפט המחוזי). בהקשר זה יש להבחין בין מתן גישה לתיבת הדוא"ל, לבין העברת העתק של מלוא התכתובות והמסמכים המצויים בה. אף מבלי לבחון את מכלול האינטרסים העומדים על הכף, אין ניתן לאפשר כניסה גורפת לדוא"ל של חייב משום שאין הדבר עולה בקנה אחד עם לשון הסעיף. ניתן לדרוש מצד שלישי רק 'מידע או מסמך', ואין לכלול בכך גישה 'חופשית' לחשבון דוא"ל, שיאפשר לנאמן לערוך בו חיפוש ככל העולה על רוחו. כאמור, חברת 012 משולה בענייננו למי שמחזיק במפתח למחסן של סטריקובסקי; סעיף החוק אינו מאפשר לדרוש ממנה מפתח זה, אלא רק מידע או מסמך קונקרטי שהיא מחזיקה בהם.

28. לא זו בלבד שגישה חופשית לחשבון הדוא"ל אינה אפשרית, אלא גם הוראה למסירת העתק של כל חשבון הדוא"ל, על קרבו וכרעיו, אינה מצויה בגדר הסמכות המוענקת על-פי הסעיף. זאת, משום שהעתק כזה הוא אמנם אוסף של מסמכים, אך אין אינדיקציה כי הם עוסקים דווקא ב'עניניו של החייב', במובן של "הכנסותיו, הוצאותיו, חבויותיו ונכסיו" הרלבנטיים לחקירתו של הכונס. מדובר באוסף עצום של מסמכים שמתוכו מבקש הכונס להפיק מידע, אולם רובו ככולו מכיל מידע שאינו רלבנטי לחקירתו. מאידך גיסא, כאמור, מכילה תיבת הדוא"ל מידע רב, שחלקו פרטי ביותר. אין הצדקה לאפשר לנאמן גישה למידע זה ובכך לפגוע בפרטיות החייב בצורה קשה. אדגיש, כי לעמדתי כך הדין גם כאשר מדובר בתיבת דוא"ל 'עסקית', ולא רק כאשר מדובר בתיבת דוא"ל 'פרטית' (ועל עניין עובדתי זה נחלקו הצדדים בענייננו). זאת, ראשית, משום שהפרדה זו לעתים רבות היא מלאכותית, ויש המערבים בין תכתובות עסקיות לתכתובות אישיות ופרטיות, ואין להניח רק מעצם היותה של תיבת הדוא"ל מוגדרת לצרכים מקצועיים, שהיא אינה מכילה פרטים אישיים אחרים. שנית, גם כאשר מדובר בתיבת דוא"ל המוקדשת כולה לעניינים מקצועיים, אין הצדקה לחשוף את מלוא תוכנה לנאמן, ללא כל סינון ובקרה. ניתן אפוא לקבוע כבר בשלב זה, וללא שמיעת עמדתה של חברת 012, שלא קיימת סמכות להעתר לבקשה כפי שהוגשה ולהורות על הצו שהתבקש בה.

29. אכן, הכנ"ר טוען כי קיימת סמכות להורות לחברת 012 להעביר העתק של תכתובות מסוימות, בהתאם למילות חיפוש או לתכתובות ספציפיות שמהן או אליהן נשלחו הודעות. אין לשלול את האפשרות הפרשנית כי בקשה מעין זו אכן מצויה בסמכות הכונס, וכי בנסיבות מסוימות יהיה מוצדק להורות כן, בהתקיים תשתית ראייתית חזקה בנוגע להעלמת הכנסות. ברם, כאמור, שאלה זו תוכל להתברר רק כאשר

תישמע גם עמדתה של חברת 012, ורק כאשר תונח לפני בית המשפט בקשה מתאימה וקונקרטית כאמור. בנסיבות אלו, יש להורות על דחיית הערעור שלפני.

30. כללם של דברים, הבקשה לרשות ערעור התקבלה, אולם הערעור נדחה: אין ניתן להורות לספק שירותי דוא"ל ליתן לכונס או לנאמן גישה חופשית לתיבת דוא"ל של חייב, או העתק של כלל התכתובות המצויות בה. באשר לצו אשר יורה על העברת תכתובות ספציפיות המצויות בתיבת דוא"ל של חייב, נותרה שאלה זו ללא הכרעה, בהעדר טיעון מצדו של ספק שירותי הדוא"ל, שעמדתו בעניין זה לא נשמעה. בנסיבות העניין אין צו להוצאות.

ניתנה היום, י"א בניסן התשע"ז (7.4.2017).

ש ו פ ט