

תא 19 – 01 – 12823

בבית משפט השלום חיפה
בפני כב' השופטת עידית וינברגר**בעניין שבין: משה הלוי ת"ז 027819283****התובע**ת"ד 2258 עכו 2412201
טלפון: 054-5501374
דואר אלקטרוני: halemo@gmail.com**- נגד -****1. עירן וקנין, ת"ז 038251716****הנתבע 1****2. ירון בן צבי, ת"ז 025100033****הנתבע 2****3. משטרת ישראל****הנתבעת 3**כולם ע"י ב"כ פרקליטות מחוז חיפה – אזרחי
שד' פל-ים 15א חיפה 3309519
ת"ד 550 חיפה 3100401
טל': 073-3921400, פקס: 04-8634011
דוא"ל: ez_haifa@justice.gov.il

סיכומים מטעם התובע

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 23/03/2020, מתכבד התובע להגיש סיכומים מטעמו.

הקדמה

1. עניינה של תביעה נזיקית זו היא ביצוע והוצאה לפועל של מעשים רשלניים שביצעו הנתבעים כלפי המידע וחומרי המחשב של התובע אשר היו תפוסים בידיהם ונמצאו בחזקתם ובשליטתם של הנתבעים: שוטר, קצין משטרה ומשטרת ישראל.
2. התובע מבקש מבית המשפט להורות לנתבעים לשלם את נזקיו הנטענים בסך 100,000 ₪ וכן הוצאות משפט.
3. תביעה נזיקית זו פירטה כיצד הנתבעים מחקו את המידע ואת חומרי המחשב של התובע, כל זאת תוך ביצוע מעשה רשלנות, ותוך הגברה והעצמת נזקו של התובע, וזאת על ידי ביצועם של הליכי טיוח, הסתרה, בידוי ראיות, הטעיית בתי המשפט וכתובת כזבים, וכל זאת תוך גרימת נזק נוסף ומשמעותי לתובע.
4. אין חולק כי הנתבעים פעלו ברשלנות במחיקת חומרי המחשב של התובע, ואף מסכימים כי לתובע נגרם נזק כלכלי, ממוני ורגשי ממחיקת ארכיונו הפרטי, העסקי והחברתי.
5. ההסתיוגות ממעשיהם החמורים של הנתבעים, והפעולות הפוגעניות שעשו הנתבעים כדי להסתיר את המחדלים והמעשים האסורים שביצעו כלפי התובע וכלפי קניינו, כתביו ורשומותיו, צריכה לבוא לידי ביטוי בפסיקה לטובת התובע על סכום התביעה כולו, הן כפיצוי נזיקי והן כפיצוי עונשי על גרימת עוגמת נפש וכן ובהוצאות המשפט שנגרמו לתובע בשל ההליך המשפטי.

6. מעשיהם של הנתבעים 1 ו 2, שוטרים, הם חמורים ביותר ואין להקל בהם ראש, ולראייה, הנתבעים 1 ו 2 לא זכו לקבל חסינות מהותית מהתמודדות עם תביעה זו. כתב ההגנה נעדר בקשה למתן חסינות לנתבעים 1 ו 2 וזאת בהתאם להוראות סעיפים 7א + 7ב לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]. המדינה לא ביקשה להכיר בחסינותם, בשל הוראות הסיפא לסעיף 7א לפקודה: "הוראה זו לא תחול על מעשה כאמור שנעשה ביוזעין מתוך כוונה לגרום נזק או בשוויון נפש לאפשרות גרימתו במעשה כאמור".
7. לכן, יש לקבל את התביעה גם נגד הנתבעים 1 ו 2 ולא רק נגד מעסיקתם, הנתבעת 3. יש לפסוק פיצויים לטובת התובע וזאת כנגד כל הנתבעים, ביחד ולחוד.
8. בתיק תביעה זה הוגשו כתבי הטענות הבאים:
- א. כתב תביעה מתוקן מטעם התובע, מיום 20/01/2019.
- ב. כתב הגנה מטעם הנתבעים, מיום 28/05/2019.
- ג. כתב תשובה מטעם התובע, מיום 12/06/2019.
- ד. תצהיר עדות ראשית מטעם התובע, מיום 22/10/2019.
- ה. תצהיר עדות ראשית מטעם הנתבע 2, מיום 21/01/2020.
9. ביום 23/01/2020 התקיים דיון קדם משפט בין הצדדים, ונחתם פרוטוקול דיון.

רשלנותם של הנתבעים - הוכחה

10. רשלנותם של הנתבעים משתקפת וניכרת לעין בכל כתבי הטענות, הן של התובע והן של הנתבעים. הנתבעים הודו בכתב ההגנה ובתצהירו של הנתבע 2 כי חומרי המחשב של התובע נמחקו וכי בדיסק הקשיח המקורי של התובע הושטלו חומרי מחשב השייכים לחשוד אחר (סעיף 2 לכתב ההגנה. סעיף 7 יב לכתב ההגנה. סעיף 9 לתצהיר ההגנה).
11. הנתבע 1 אשר ביצע את פעולת המחיקה של חומרי המחשב של התובע, אינו בעל תפקיד מיומן במחשבים. אף הנתבעים לא הצליחו להראות זאת לבית המשפט הנכבד. הנתבע 1 בחר שלא להגיש תצהיר עדות ראשית מטעמו, למרות היותו בעל דין ולמרות שלא קיבל חסינות של עובד ציבור הפוטרת אותו מן התביעה.
12. הוראות סעיף 23א(א) לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש)[נוסח חדש], התשכ"ט – 1969, קובעות כי חדירה לחומר מחשב וחיפוש ייעשו על ידי בעל תפקיד מיומן.
13. הוראות סעיף 32א(ג) לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש)[נוסח חדש], התשכ"ט – 1969, קובעות כי העתקת חומרי מחשב תיעשה על ידי בעל תפקיד מיומן.
14. בתביעה זו הוכח כי הנתבע 1 שביצע את פעולת המחיקה של חומרי המחשב של התובע, שלא כדין, ואף ביצע את פעולות הבידוי, אינו בעל תפקיד מיומן בטיפול בחומרי מחשב:
- א. הנתבע 1 לא הגיש תצהיר עדות ראשית, ובכך לא נסתרה טענתו של התובע כי הנתבע 1 אינו בעל תפקיד מיומן בטיפול בחומרי מחשב.
- ב. הוכח כי הנתבע 1 אינו שייך ואינו עובד ביחידת הסייבר של משטרת מחוז תל אביב, אלא הוזמן לתגבור עבודת היחידה על ידי הנתבע 2.
- ג. עדותו של הנתבע 2 בתצהירו, לענין מיומנותו של הנתבע 1 היא עדות מפי השמועה. לתצהיר לא צורף מסמך כלשהו המוכיח כי משטרת ישראל (הנתבעת 3) הסמיכה את הנתבע 1 להיות בעל תפקיד מיומן במחשבים.
- ד. בפועל, הנתבע 1 ביצע פעולה רשלנית של מחיקת דיסק קשיח, פעולה שהיתה נמנעת אם הנתבעים היו עומדים בנהלים שהם עצמם קבעו לענין טיפול בחומרי מחשב (נספח 22 לכתב התביעה: נוהל אח"מ 300.08.035 – תפיסה וחיפוש במחשב).

- ה. הנתבע 2, ראש מחלק סייבר במחוז תל אביב של משטרת ישראל, התרשל אף הוא כאשר לא פיקח על הנתבע 1 ואף בהמשך, פיקד על ניסיונות ההסתרה והטיוח של האירוע באמצעות פקודיו ובאמצעות הטעיית בית המשפט השלום תל אביב.
- ו. חובתו של הנתבע 2 לביצוע תקין של הליך העתקת חומרי מחשב, לפקח ולבצע את העבודה על חומרי המחשב במקצועיות וביושרה, היא על פי דין: לעניין זה, ראו החלטת בית המשפט העליון בעניין זה (נספח 51 לתצהיר התובע, בש"פ 3607/13, מיום 30/06/2013, סיפא לפסק הדין; וכן סעיפים 194 – 198 לתצהיר התובע).
15. הנתבעים לא השתמשו במיומנות ולא נקטו במידת הזהירות הנדרשת מבעל מקצוע כאשר חדרו לחומרי המחשב של התובע, ובכך ביצעו עוולה של רשלנות כהגדרתה בסעיף 35 ובסעיף 36 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש].
16. הנתבעים לא הצליחו לסתור את הטענה כי ביצעו מעשה רשלנות. הוראות סעיף 41 ל פקודת הנזיקין [נוסח חדש] חלות על כל הנתבעים.
17. הוכח כי הנזק של התובע נגרם עקב התרשלותם של הנתבעים ולכן יש לפסוק פיצוי וזאת בהתאם להוראות סעיף 9 לחוק המחשבים, התשנ"ה – 1995. הנתבעים לא הוכיחו כי המעשה שעשו, מחיקת חומרי המחשב של התובע, היה כדין. זאת בהתאם להוראות סעיף 8 לחוק המחשבים, התשנ"ה – 1995.
18. הנתבעת 3, משטרת ישראל (מדינת ישראל) חבה בנזק שנגרם לתובע עקב הרשלנות שבמעשה, וזאת בהתאם להוראות סעיף 3 לחוק הנזיקים האזרחיים (אחריות המדינה), התשי"ב – 1952. המעשה שבוצע, מחיקת חומרי המחשב של התובע, לא נעשה בתחום ההרשאה החוקית: לא ניתנה הרשאה חוקית כלשהי לנתבעים למחוק את חומרי המחשב של התובע, אלא ניתן צו שיפוטי לבצע בהם חיפוש בלבד (הליך של חדירה לחומר מחשב בלבד).
19. הוראות סעיף 26 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט – 1969, קובעות נוהל בעריכת חיפוש אצל חשוד. סעיף קטן (ב) באותו סעיף, קובע את החובה של משטרת ישראל לשמור על פרטיותו של החשוד כאשר מבצעים חדירה לחומרי המחשב שלו וקובעת את החובה לשמור על שלמותו של חומר המחשב התפוס השייך לבעליו. בכל זה, כשלו הנתבעים כישלון חרוץ.
- הנזק הממוני שנגרם לתובע - הוכח**
20. התובע פירט לפרטי פרטים בתצהיר שהגיש, את ראשי הנזק ואף פירט לפרטי פרטים את רשימת הקבצים הרבים שמחקו הנתבעים שלא כדין ממחשבו. לתצהירו, צירף התובע תקליטור המכיל את רשימות כל הקבצים שמחקו הנתבעים. רשימות מפורטות אלה המכילות אלפי דפים אשר מפרטים ברמת פירוט מקסימלית את הנזק, את הקבצים ואת המסמכים שמחקו הנתבעים.
21. הנתבעים לא הצליחו להפריך את פירוט הנזקים שפירט התובע בתצהירו, ואף לא הפריכו את המידע בתקליטור שצורף לתצהיר, וזאת למרות הארכות מועד הרבות והנדיבות שקיבלו לצורך הגשת תצהירים, אשר אמורים היו גם להתייחס לנזק שפירט התובע בתצהירו שלו.
22. ב"כ הנתבעים הסביר בדיון קדם משפט שהתקיים בין הצדדים ביום 23/01/2020, כי ברצונו להגיש תצהיר נוסף לעניין הנזק. אלא שבסופו של יום, לא הוגש תצהיר עדות כלשהו מטעם הנתבעים המפריך את טענותיו של התובע ואת חישוב הנזק שביצע התובע.
23. מותר להניח כי אם הנתבעים היו טורחים ומחשבים את הנזק (ואולי אף עשו זאת בזמן הרב של הארכות המועד שקיבלו בנדיבות, אך לא הציגו זאת בסופו של יום לבית המשפט הנכבד), סכום הנזק הכולל היה עולה על סכום התביעה. השליטה בחומרי המחשב של

התובע, היתה של הנתבעים מיום תפיסתם (27/02/2017) ועד למועד החזרתם, לאחר כמעט שנתיים ימים. יודגש כי בין התובע לנתבעים היו הליכים משפטיים קודמים בעניין רשימות הקבצים של התובע ומיונם החל משנת 2012 ועד לשנת 2014.

24. הימנעותם של הנתבעים מחישוב הנזק ו/או מהגשת תצהיר שכנגד, מקימה חזקה לפיה חשיפת פרטי הנזק האמיתי לשיטתם, היתה פועלת לרעתם של הנתבעים. כידוע, ככל שהראיה יותר משמעותית, כן רשאי בית המשפט להסיק מאי הצגתה, מסקנות יותר מכריעות ויותר קיצוניות נגד מי שנמנע מהצגתה (ראו למשל, ע"א 456/88 הבנק למימון ולסחר בע"מ נ' שלימה מתיתיהו ואח', פורסם באתר המשפטי "נבו"; ע"א 548/78 שרון ואח' נ' לוי, פורסם באתר המשפטי "נבו"; וכן ספרו של המלומד י. קדמי, על הראיות, חלק ג', התשס"ד – 2003, עמ' 1656).

25. שוויו של הנזק שנגרם לתובע על פי החישוב שהוצג בתצהירו של התובע, גבוה יותר מסכום התביעה (100,000 ₪). מדובר בתחשיב נזק על פי סכומים מינימליים, כאשר הנזק בפועל גבוה יותר. משום כך, יש לקבל את התביעה ולפסוק לטובת התובע את מלוא סכום התביעה.

26. הנתבעים מסכימים כי לתובע היו יותר ממיליון קבצים ומסמכים בדיסק הקשיח שנמחק.

עלות מינימלית של מסמך ו/או קובץ

27. מה היא עלותו של מסמך? מה היא עלותו של קובץ? האם אפשר לתמחר קובץ ו/או מסמך במחיר של 10 אגורות כמו למשל מחירו של מסרון SMS בודד? האם אפשר לתמחר קובץ ו/או מסמך במחיר של 30 אגורות כמו עלותו של צילום דף בודד במכונת העתקת מסמכים? אלה הם סכומים מינימליים. הסכומים האמיתיים גבוהים הרבה יותר.

28. אם נכפיל מיליון קבצים ו/או מסמכים בעלות של 30 אגורות (סה"כ 300,000 ₪), הרי נגיע לסכום מינימלי של נזק כספי ששוויו עולה על סכום התביעה (100,000 ₪).

29. מה עלותה של הודעת דואר אלקטרוני? הנתבעים מחקו לתובע כ 750,000 הודעות דואר אלקטרוני מהשנים 2000 ועד 2016. מה הזנק למחיקת היסטוריה מתועדת של אדם? התשובה: הרבה יותר מסכום התביעה.

עלות הזמן הנדרש למיון קבצים

30. נזק אחר שנגרם לתובע, הוא הצורך למיין מחדש קבצים שלטענת הנתבעים הצליחו לשחזר. טענה שנטענה בעלמא, ללא כל פירוט, ללא הצגת אסמכתאות, ללא תצהיר של גורם המעורב בשחזור הנטען. כאן ראש הנזק הוא הזמן שעל התובע לבזבז כדי לנסות ולהחזיר את המצב לקדמותו, ואולי באופן חלקי.

31. התובע טען כי השחזור לא החזיר את המצב לקדמותו. חלק מהקבצים שוחזרו באופן מבולגן ולא מסודר. ללא מחיצות, ללא קבוצות נושאים מקוריות, ללא סדר מקורי. קבצים פגומים בלתי ניתנים לעיון ולהצגה. טענתו זו של התובע לא הופרכה על ידי הנתבעים. הנתבעים לא צירפו בדל של ראיה ו/או מסמך כנספח בכתב ההגנה ואף לא בתצהיר עדות ראשית מטעם הנתבע 2. למעשה, כתב ההגנה והתצהיר של הנתבע 2, נעדרו נספחים. יותר מכך ודי הזוי: הנתבעים בכתב הגנתם, הכחישו את המסמכים שצורפו לכתב ההגנה (סעיף 5 סיפא לכתב ההגנה).

32. על פי החישוב שהציג התובע בתצהירו, עלות מיון הקבצים גבוהה הרבה יותר מסכום התביעה. לעלות של מיון קבצים הסכימה הנתבעת 3 בהליכים משפטיים קודמים בינה לבין התובע. אז דובר על מיון של כ 20,000 קבצים כאשר הנתבעת 3 העריכה את זמן המיון כ 30 דקות לקובץ. התובע הוריד זמן זה ל 10 דקות לקובץ (מתוך כמיליון קבצים).

33. בענייננו, במיון של יותר ממיליון קבצים בזמן ממוצע של 10 דקות לקובץ, הרי זמן העבודה המחושב עומד על 10,000,000 דקות עבודה שהן 166,666 שעות עבודה (חלוקה ל

60 דקות שהן זמן של שעה). מחיר מינימלי לשעת עבודה עומד על פי **חוק שכר מינימום** על סך של 30 ש"ח לשעה. לפיכך, עלות הליך המיון העתידי אשר נכפה על התובע על ידי מחדלם של הנתבעים כלפיו, עומד על סכום של 5,000,000 ש"ח. הרבה יותר מסכום התביעה הנמוך. פי 50 מסכום התביעה הנמוך.

הוכחת הנזק באמצעות דוחות המס שהגיש התובע

- .34 המחשב וחומרי המחשב הם כלי עבודתו של התובע.
- .35 תוצרי עבודתו של התובע הם קבצים, בהם תמלילים, מסמכים, גרפיקה, תמונות, מצגות, קוד תוכנה ועוד. תוצרי עבודתו של התובע אשר נמחקו על ידי הנתבעים.
- .36 התובע הוכיח בתצהירו את גובה הכנסותיו מעבודתו על המחשב, החל משנת המס 2004 ועד לשנת המס 2016, זמן של 13 שנים בהן אישרה רשות המסים את הצהרות התובע על הכנסותיו. אלה הובאו כנספחים בתצהיר התובע.
- .37 במצטבר, הוכיח התובע כי הכנסותיו מעבודות המחשב שלו במשך השנים, עבודות ויצירות אשר נמחקו על ידי הנתבעים, עומדות על כ 130,000 ש"ח. סכום שהוא גבוה יותר מסכום התביעה.
- .38 הנתבעים, בהן נתבעת 3, היא מדינת ישראל (משטרת ישראל), לא הפריכה זאת ואף הסכימה לקבילותם של הודעות רשות המסים לעניין הכנסותיו של התובע מעבודתו במחשב (סעיף 5 לכתב ההגנה).
- .39 לא מדובר על סכום מופרך כטענת הנתבעים (בדיון קדם המשפט), אלא בסכומים שנתיים זעירים (ממוצע של 10,000 ש"ח הכנסה שנתית מעבודה על המחשב) שהתובע מרוויח מכלי עבודתו.
- .40 **חומרי מחשב אלה של התובע שמחקו הנתבעים, הם כבשת הרש של התובע.**

מחיקת ארכיונים פרטיים ואישיים של התובע

- .41 הנתבעים מחקו שלא כדין ממחשבו של התובע את ארכיון תיקי המשפט של התובע ואת תיקי חומרי חקירות המשטרה של התובע. מדובר בארכיון אישי ופרטי משנת 1997 ועד לשנת 2014. נזק מינימלי של עשרות אלפי שקלים חדשים. בפועל, נזק גבוה יותר. נזק שיתבטא בעמל קשה של התובע לסרוק מחדש את המידע ולנסות להחזיר את המצב לקדמותו.
- .42 ואין מדובר רק במסמכים סרוקים. מדובר בקבצי מקור בהם קבצים טקסטואליים אשר ניתן לחפש בהם ביטויים ומילים, מסמכים, גליונות אלקטרוניים, מצגות, הקלטות, תמלולים, תרשומות, כתבי טענות מקוריים שנכתבו במעבדי תמלילים ועוד. אלה נמחקו על ידי הנתבעים ואינם עוד.
- .43 הנתבעים מחקו שלא כדין ממחשבו של התובע תמונות מקוריות שצילם התובע במצלמה דיגיטלית. תמונות משפחה, חברים, חברה, נופים, חפצים, אירועים, טיולים, כנסים, אמנות, מצגות ועוד.
- .44 הנתבעים מחקו שלא כדין ממחשבו של התובע הקלטות קוליות מקוריות שעשה ויצר במשך השנים: שיחות טלפון, שיחות חופשיות, הודעות תא קולי וכדומה.
- .45 הנתבעים מחקו שלא כדין ממחשבו של התובע קבצי פרוייקטים של קוד תוכנה שכתב התובע במשך שנים רבות. התובע הוא תוכניתן במקצועו.
- .46 הנתבעים מחקו שלא כדין ממחשבו של התובע מידע מקורי רב שעבר סריקה ודיגיטציה בהם קלטות, תצלומים, תמונות סטילס, סרטוני וידאו, סריקות נייר ועוד.

פיצוי ללא הוכחת נזק מכוח דיני הגנת הפרטיות

47. סעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו קובע כי אין פוגעים בקניינו של אדם.
48. סעיף 7 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו הרחיב את ההגדרה של הפרטיות: (א) כל אדם זכאי לפרטיות ולצנעת חייו; (ד) אין פוגעים בסוד שיחו של אדם, בכתביו וברשומותיו.
49. הנתבעים כאמור, פגעו בפרטיותו של התובע, כאשר פגעו בכתביו וברשומותיו של התובע.
50. סעיף 4 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א - 1981, מגדיר את הפגיעה בפרטיות כעוולה אזרחית, והוראות פקודת הנזיקין [נוסח חדש] חלות על הפגיעה בפרטיות.
51. סעיף 29 לחוק הגנת הפרטיות, התשמ"א - 1981, קובע פיצוי בלא הוכחת נזק בסכום של 50,000 ₪ (בצמוד למדד. כיום עומד על כ 70,000 ₪) וסכום כפול כאשר הוכח כי הפגיעה נעשתה בכוונה לפגוע.
52. התובע הוכיח כי לאחר הפגיעה בכתביו וברשומותיו על ידי הנתבעים, הנתבעים לא בחלו מלנסות להסתיר את המחדל, לא בחלו בהפצת שקרים בכתב והגשתם לבית המשפט השלום בתל אביב שדן בהליך החזרת תפוסים ("הדיסק אבד ואנחנו לא מוצאים אותו", ה"ת 60035-03-17 שלום ת"א. נספח 8 לכתב התביעה), ובפועל – פגעו בכוונה בתובע מעבר לפגיעה של המחיקה בלבד. רק פניה של התובע בתלונה למחלקה לחקירת שוטרים, שמה קץ להסתרה ולשקרים מבית היוצר של הנתבע 2 ופקודיו. הדיסק נמצא ואותר הודות לפעולת חוקרי מח"ש, ולא הודות לנתבעים שהגבירו את הנזק של התובע.
53. לנתבעים לא עומדות הגנות חוק הגנת הפרטיות, ולכן יש לחייב את הנתבעים במלוא סכום הפיצוי האפשרי הקבוע בחוק הגנת הפרטיות, סה"כ 100,000 ₪ צמוד למדד.

הוכחת נזק שמקורו במחשב ובחומרי מחשב

54. תצהירו של התובע פירט את העובדות הבאות, שלא הופרכו על ידי הנתבעים:
- התובע הוא עוסק פטור, בעל מקצוע, מי שמספק שירות לציבור, ומוסד על פי הגדרתו בסעיף 35 לפקודת הראיות.
 - התובע נוהג, במהלך התנהלותו הרגילה, לערוך רישום של האירועים בסמוך להתרחשותם, קרי – לתעד ולהפיק רשימות המכילות את שמות הקבצים השייכים לו ונמצאים על המחשב, ולשמור את הרשימות הללו המהוות אינדקסים ותוכן עניינים לחומרי המחשב אשר נמצאים כגיבויים.
 - דרך איסוף רשימת הקבצים ודרך עריכת הרשימות והאינדקסים, יש בהן כדי להעיד על אמיתות תוכנם של הרישומים: התאריכים מדויקים, שמות הקבצים מדויקים, הגיבוי מדויק.
 - התובע נוקט באורח סדיר באמצעי הגנה סבירים מפני חדירה לחומר מחשב ומפני שיבוש בעבודת המחשב. התובע עצמו הוא אדם מיומן מאוד במקצועות המחשב (תעודות מקצועיות צורפו כנספחים לכתב התביעה ובתצהיר).
55. לפיכך, יש לראות ברשימותיו של התובע, רשימות מסודרות של הקבצים והמסמכים השייכים לו ואשר נמחקו על ידי הנתבעים, כרשומה מוסדית, כפי הגדרתה בסעיף 35 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א - 1971. רשימותיו המפורטות של התובע בתצהירו ובתקליטור שצירף לתצהיר, יש בהן כדי להעיד על אמינות תוכנה של הרשומה ואמינות לטענות על הנזק שנגרם לתובע על ידי הנתבעים.
56. רשימות הקבצים והמסמכים שנמחקו על ידי הנתבעים ופורטו על ידי התובע בתצהירו ובתקליטור שצורף לתצהיר, לא באו בחלל ריק או כהמצאה בת רגע. בין התובע לנתבעים 2 ו 3 התקיימו הליכים משפטיים קודמים אחרים.

57. בין התובע והנתבעים 2 ו 3 היו הליכים משפטיים קודמים בהם נדון בהליכים מקדמיים פלילים של החזרת/החזקת תפוס, הליכים שהגיעו עד לפתחו של בית המשפט העליון, אשר בהחלטותיו אף הזכיר את כמות הקבצים הגדולה של התובע כאן, ואף הזכיר בהחלטתו את עמדת המדינה כי מיונם של 12,000 קבצים ומסמכים בלבד, מתוך כמיליון קבצים, היא מטלה עצומה, גוזלת זמן שהמדינה אינה יכולה לעמוד בה (סעיף 115 – 119 לכתב התביעה. נספח 21 לכתב התביעה: **בש"פ 5234/14 , משה הלוי נ' מדינת ישראל**, פס"ד מיום 21/12/2014, פסקה 16 לפסק הדין).

58. בתרגום למונחים של זמן עבודה ואובדן של קניין, רשומות וכתבים, סכום הנזק עולה על סכום התביעה, כפי שפירט התובע בהרחבה בתצהירו.

59. בית המשפט העליון כבר הכיר בכמויות העצומות של מידע וחומרי מחשב שמחזיק אדם:

"בעידן הנוכחי הפכו המחשבים לכלי עבודה ותקשורת ראשון במעלה ולארכיב כמעט אינסופי המאכסן בתוכו את זיכרונותיו, פרי עמלו, ומשאו ומתנו של האדם."

• **רע"פ 8873/07, היינץ ישראל בע"מ נ' מדינת ישראל ואח', פס"ד מיום 02/01/2011, סעיף 17 לפסק הדין. פורסם באתר המשפטי "נבו".**

60. בפרשת ברמלי התייחס בית המשפט המחוזי תל אביב לכמות העצומה של מידע האגור במחשבו של אדם:

" 3. הנה כי כן, לפנינו עולם ומלואו של חומרי מחשב, שמספרם רב כחול הדיגיטאלי על שפת הים הווירטואלית. "

• **בע"ח 38030-03-17, מחוזי ת"א, אמיר ברמלי נ' מדינת ישראל, החלטה מיום 16/07/2017. סעיף 3 להחלטה. פורסם באתר המשפטי "נבו".**

העדר אשם תורם והעדר התנהגות תורמת של התובע

61. הנתבעים מעלים טענות מופרכות וסתמיות בכתב הגנתם בעניין אשמו התורם של התובע והתנהגותו התורמת של התובע לנזקו.

62. טוענים הנתבעים בכתב הגנתם (סעיף 9) כי הנזקים נגרמו לתובע בשל התנהגותו: ביצוע העבירות שיוחסו לו בחקירה (סעיף א); נהג שלא באופן סביר (פעמיים), גם סעיף ב וגם סעיף ג);

63. עוד טוענים הנתבעים בכתב הגנתם (סעיף 10) כי הנזקים נגרמו לתובע אשמו התורם בשיעור של 100 אחוזים.

64. נדמה כי בשלב התצהירים, זנחו הנתבעים את הטענות הסתמיות הללו בדבר אשמו התורם והתנהגותו התורמת של התובע בגרימת הנזק. בפרט זנחו את הטענה הסתמית כי התובע ביצע עבירות ולכן יש לו אשם תורם ו/או התנהגות תורמת כלשהי.

65. למען הזהירות, יתייחס התובע לטענות מופרכות אלה.

66. סעיף 32 **לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש)[נוסח חדש]**, **התשכ"ט – 1969**, מטיל את החובה על משטרת ישראל לשמור על ערכו הכלכלי של החפץ שתפסה מידי חשודים.

67. סעיף 41 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט – 1969, אף קובע כי אם החפץ אבד והיתה רשלנות בשמירתו, יש לחייב את אוצר המדינה בנזיקין בסכום שיקבע.
68. פסיקת בית המשפט העליון הכירה בחובתה של משטרת ישראל לשמור על ערכם הכלכלי של החפצים התפוסים (ההדגשות בקו שלי, מ.ה.):

12. נתפס חפץ כאמור בסעיף 32 לפסד"פ, או הגיע לידי המשטרה כשאחד התנאים האמורים בסעיף 32 חל עליו, רשאית המשטרה לשמור אותו בכפוף להוראות הפקודה (סעיף 33 לפסד"פ). החזקת החפץ ברשות המשטרה לצורך אלו מן התכליות האמורות בסעיף 32 לפקודה מטילה על המשטרה אחריות לשמור על ערכו הכלכלי של התפוס. הנחה זו מתבקשת כל אימת שמאן זהו שומר בחזקתו נכס השייך לאחר. במיוחד כך, כאשר המדינה היא זו המחזיקה חפץ של אחר, אשר הגיע לידיה שלא בהסכמת הבעלים, וכחלק מהליך פלילי המתנהל על ידה. חובת השמירה על ערך הנכס התפוס קשורה קשר הדוק לזכות הקנין של הבעלים של החפץ (פרשת לרגו, שם) ויש להמעיט ככל הניתן בפגיעה בזכות זו, בהיותה זכות בעלת מעמד של זכות חוקתית, הנגרמת באמצעות התפיסה (בש"פ 10015/07 אביטל נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 23.12.07) (הנשיאה ביניש); בש"פ 6817/07 מדינת ישראל נ' סיטבון (לא פורסם, 31.10.07) (השופטת ארבל). חובה זו מוטלת על המשטרה מכח מעמדה כרשות ציבורית, החייבת לנהוג באחריות ובהגינות כלפי האזרח. היא נובעת מן האפשרות שהנכס יוחזר לבעליו בלא שייפתח משפט; היא מחייבת ציפייה של האפשרות כי הנכס ישמש כראייה במשפט, אשר בסופו של דבר בעליו יזוכה בדין והנכס יוחזר אליו. קיימת אף אפשרות כי אם יורשע, הנכס יחולט לזכות המדינה. יתר על כן, אין להוציא מכלל אפשרות כי החפץ התפוס שנלקח מידי החשוד שייך לצד שלישי שאינו קשור כלל להליך הפלילי. בכל אחד ואחד מהמצבים הללו קיימת חובה לשמור על ערך הנכס כשהוא בידי המשטרה ולהבטיח מפני פגיעה בו."

○ רע"פ 7600/08, אריה אברם נ' מדינת ישראל, החלטה מיום 7/04/2009 (פורסם באתר המשפטי "נבו").

69. טענות על חשדות שהוטחו בחשוד (התובע כאן) אין שום קשר לחובתה של הנתבעת 3 לשמור על חומרי המחשב של התובע או של כל חשוד אחר. מה גם שנגד התובע לא הוגש כתב אישום כלשהו בעניין החשדות שהוטחו בו, וזאת למרות חלוף יותר משלוש שנים מקרות האירוע הנזיקי. לתובע אין אשם כלשהו בנזקים שנגרמו לו על ידי הנתבעים.
70. יותר מכך: התובע פעל במרץ במשך השנים לצמצום נזקיו העתידיים: התובע ביצע גיבוי תקופתי ואף הפיק רשימת קבצים ומסמכים מסודרת (כפי שפורטו בתצהיר ובתקליטור שצורף), זאת לאור ניסיונו המר בעבר עם שוטרי הנתבעת 3, אשר חייב את התובע לתעד קבצים ומסמכים כעניין שבשגרה.
71. אדם יכול לשמור על בריאותו כל חייו אך למות מכדור שנפלט מאקדחו של שוטר טיפש ופזיז. אדם יכול לשמור על נכסיו הדיגיטליים כל חייו, אך לאבד את כל עולמו בגלל שוטר רשלן ובלתי מיומן.
72. הנזק כולו מוטל לפתחם של הנתבעים: כאשר שוטרים באים לביתו של חשוד לבצע חיפוש כדי לתפוס חומרי מחשב, הם אינם עושים הפרדה מה הוא חומר עבודה שוטף ומה הוא גיבוי ומה הוא גיבוי של גיבוי, מה הוא חשוב ומה הוא פחות חשוב. הכל נתפס. כל חומרי המחשב נתפסים. וכל ניסיון של החשוד לצמצם את הנזק העתידי בגלל שוטרים בלתי מיומנים, כמו למשל לנסות ולהסתיר חומרי מחשב חשובים, יכולה להוות מעשה של שיבוש הליכי משפט מצד החשוד.

73. מרגע שהשוטרים תופסים את חומרי המחשב של החשוד, חלה עליהם החובה לשמור על החפצים התפוסים: החל מדרך הובלתם של המחשבים בבטחה מביתו של החשוד ועד לקבלתם ורישומם כמוצגים במשרדי המשטרה. כללים אלה הוסדרו ונכתבו והופצו בנוהל אח"מ 300.08.035 של משטרת ישראל כפי שצירף התובע לכתב התביעה (נספח 22). הנתבעים בחרו שלא להתייחס לנוהל זה. התעלמות בוטה של משטרה שנתפסה בקלקלתה.
74. יש לדחות את טענות הנתבעים בדבר אשמו התורם והתנהגותו התורמת של התובע. לתובע - אפס אשם תורם. לתובע - אפס התנהגות תורמת.
75. טענתם של הנתבעים כי לתובע אשם תורם ו/או התנהגות תורמת, דומה לטענתו של גנב שנתפס ומתבקש להחזיר את החפצים הגנובים (ו/או את ערכם הכלכלי), ומבקש להחזיר פחות ממה שגנב, כי לשיטתו של הגנב, לבעל הבית יש אשם תורם ו/או התנהגות תורמת, בגלל שלא מנע ממנו לגנוב.

חובתה של המשטרה לתעד ולהפיק רשימות קבצים

76. הוראות סעיף 27 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט - 1969, מטילות חובה על משטרת ישראל להכין רשימה של כל החפצים שנתפסו בחיפוש.
77. הוראות סעיף 28 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט - 1969, מטילות חובה על משטרת ישראל למסור את הרשימה של כל החפצים שנתפסו בחיפוש, לידי בעל הבית ו/או בעל המחשב.
78. סעיף 1 לפקודה מגדיר את המונח "חפץ" בהרחבה גם כמסמך ו/או חומר מחשב.
79. כפי שהוכיח התובע בתצהירו, משטרת ישראל מכירה בחובתה להכין רשימה של חומרי מחשב בהם קבצים ומסמכים. זאת עשו הנתבעים 2 ו 3 בהליכים משפטיים קודמים בינם לבין התובע, כאשר ביקשו לשלול מהתובע 20,000 קבצים מתוך רשימה של יותר מ 1,000,000 קבצים (מיליון קבצים). זאת בהליך משפטי שהגיע עד לפתחו של בית המשפט העליון (ראו תמליל שיחה בין התובע לבין הנתבע 2, נספח 50 לתצהיר התובע).
80. והנה, בעניינו, הנתבעים לא הציגו רשימה כלשהי של קבצים השייכים לתובע. לא רשימה של קבצים ומסמכים שנמחקו ואף לא רשימה של קבצים ומסמכים שהצליחו לכאורה לשחזר.
81. התובע מנגד, הביא בתצהירו רשימות מפורטות של קבצים ומסמכים שמחקו הנתבעים, ורשימותיו אלה לא נסתרו. הנתבעים טענו בהליך קדם משפט על כוונתם להגיש תצהיר נוסף לעניין הנזק, אך בסופו של יום, ולמרות הארכות מועד רבות שניתנו לנתבעים להגיש כתב הגנה ותצהירי עדות ראשית, זנחו הנתבעים את הצורך להוכיח את הנזק האמיתי שנגרם לתובע, לשיטתם. זאת למרות חובתם בדין להכין זאת עבר בזמן החקירה: להכין רשימות קבצים ומסמכים שנתפסו אצל חשודים. חובת התייעוד חלה על משטרת ישראל וחוקריה.
82. מיטב המוחות הטכנולוגיים של הנתבעת 3 בחרו לשתוק. נעלמו ונאלמו. גוף חקירה מקצועי שחומרי המחשב של התובע היו ברשותו כמעט שנתיים, בחר לשתוק. לא לספר. לא לספור. לא לשתף מידע. לא להציג לבית המשפט. לא להגיש תצהיר בעניין הנזק.
83. הפסיקה בישראל הכירה במצבים דומים שבעל דין בוחר לשתוק ולא להביא את גירסתו ו/או ראיותיו כנגד ראיותיו של בעל דין אחר:

"...כלל נקוט בידי בתי המשפט מימים ימימה, שמעמידים בעל דין בחזקתו, שלא ימנע מבית המשפט ראיה, שהיא לטובתו, ואם נמנע מהבאת ראיה רלבנטית שהיא בהישג ידו, ואין לכך הסבר סביר, ניתן להסיק, שאילו הובאה הראיה, היתה פועלת נגדו. כלל זה

מקובל ומושרש הן במשפטים אזרחיים והן במשפטים פליליים, וככל שהראיה יותר משמעותית, כן רשאי בית המשפט להסיק מאי הצגתה מסקנות מכריעות יותר וקיצוניות יותר נגד מי שנמנע מהצגתה".

- ע"א 548/78 אלמונית נ' פלוני, פ"ד לה(1) 760, 736 (1980);
- ע"א 55/89 קופל (נהיגה עצמית) בע"מ נ' טלקאר חברה בע"מ, פ"ד מד(4) 595 (1990);
- ע"א 2275/90 באמצעות בנין דור בע"מ נ' רוזנברג, פ"ד מז(2) 614, 605 (1993).

84. לפיכך, יש לקבל את מלוא חישוב גובה הנזק שפירט התובע בתביעתו ופורט בתצהירו של התובע. יש לדחות את טענותיהם של הנתבעים לעניין הנזק, מאחר ולא הוכיחו כי הנזק קטן יותר.

נזק לא ממוני שנגרם לתובע

85. לתובע נגרמה עוגמת נפש רבה ממעשיהם הרשלניים של הנתבעים ועוד יותר מכך, מניסיונם לפגוע בו על ידי הסתרת האירוע וניסיונות הנתבעים לשלול את המידע מן התובע.

86. ההליך והמלחמה האישית של התובע לצמצם את הנזקים ולהחזיר לידי את מעט המידע שהוצל, גרמו לתובע חרדות, עייפות, כעס, בושה, כאב, סבל, אובדן הנאת חיים, מצוקה, אובדן נוחות, פגיעה בשם הטוב, פגיעה בפרטיות, פגיעה בקניין, טראומה, צער על אובדן נכסים אישיים ורוחניים, חוסר מנוחה וחוסר אונים.

87. ההבנה האישית של התובע שבמשטרת ישראל קיימת יחידה שבראשה עומד הנתבע 2, ומתנהלת בצורה רשלנית עד כדי שיטתיות של שרלטנות פורנוזית, ככל שזה קשור לטיפול בחומרי מחשב, מהווה עבור התובע נקודת שבירה. נעלמה ההוגנות, נעלמה היושרה. השרלטנות הפורנוזית קנתה לה אחיזה ברחוב סלמה 18, תל אביב – יפו.

88. מדובר באירוע חמור מאוד שאותו השכילו במעט להבין דווקא במשרד היועץ המשפטי לממשלה, כאשר סירב להעניק חסינות מהותית לנתבעים 1 ו 2 לפי פקודת הנוזיקין, אך סירבו להבינו במחלקה לחקירות שוטרים ובדין המשמעת.

89. מחדלם ורשלנותם של הנתבעים כלפי התובע, ימשיכו לרדוף את התובע גם לאחר הליך משפטי זה. הנתבעים מחקו את ההיסטוריה המתועדת של התובע ופגעו קשות במטה לחמו ובצנעת חייו.

90. בית המשפט העליון התייחס בפסיקה בחומרה ייתרה לעבירות קלות שתוצאתם הן איבוד מידע אישי ופרטי של אדם ופגיעה בחומרי מחשב שלו. לשם ההשוואה, עבירה של גניבת טלפון חכם של אדם. המשותף לזה עם מעשה הרשלנות של הנתבעים, הוא אובדן המידע היקר של התובע וההשלכות על כך בחייו האישיים, החברתיים והעסקיים של התובע.

91. וכך התייחס בית המשפט העליון לפגיעה במידע הרגיש והאישי הדיגיטלי של אדם (ההדגשות בקו שלי, מ.ה):

"גניבה ושוד של טלפון סלולרי אינם כגניבה ושוד של כסף או של חפץ אחר. הסמארטפון הפך זה מכבר לידידו הטוב של האדם. דומה כי לא תהא זו הפרזה לומר כי בטלפון הסלולרי טמון סיפור חייו של האדם בהאידינא, באשר אצורים בתוכו רגעים וזכרונות משמעותיים מחייו של אדם, לצד מידע ופרטים חיוניים לתפקודו היומיומי – תמונות של עצמו ושל יקיריו, כתובות ומספרי טלפון של קרובים ומכרים, יומן, פתקי תזכורות ולוח שנה, ועוד. לא כל אדם מגבה את תוכן המכשיר "בענן" ושחזור הפרטים לעיתים אינו אפשרי ולעיתים כרוך במשאבי זמן וממון.

בין אם הדבר רצוי ובין אם לאו, לא ניתן להתכחש למעמד שתפס הסמארטפון בחיי חלקים נכבדים בציבור. כאמור, הסמארטפון משמש גם כמחשב, גם כמצלמה, גם כטלפון ועוד פונקציות רבות, בגינם נתפס המכשיר בעיני רבים ל"צינור" אל העולם שבחוץ, ואף לפלטפורמה באמצעותה אנשים מנהלים מערכות יחסים חברתיות. מכאן הקשר העמוק, לעיתים עד כדי תלות, בין בעל המכשיר לסמארטפון שלו. לא ייפלא כי מחקרים עדכניים מלמדים כי חלקים ניכרים באוכלוסייה סובלים מרמות משתנות של חרדה מאובדן המגע עם הטלפון הסלולארי, מהפחד שלא להיות זמין. התופעה מוכרת כיום כ"נומופוביה" ("No-Mobile-Phone Phobia"), וזכתה כבר לערך ב"ויקיפדיה". גם אם אין הדברים מגיעים כדי פוביה או חרדה כהגדרתם ב- DSM (ספר האבחנות הפסיכיאטריות האמריקאי), יש להכיר בכך שאובדן טלפון סלולארי, על אחת כמה וכמה גניבה של טלפון סלולארי, עשויה לגרום לקורבן תופעות של אי שקט ודחק.

נוסף על אובדן הנגישות והחרדה המתלווה לכך, גניבת טלפון סלולארי 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, אשר מעצימים את החרדה מן הגניבה. מרבית המכשירים הסלולאריים הנמכרים כיום, הינם "מכשירים חכמים", שמהווים לרוב גם שער כניסה לשלל נכסיו הדיגיטליים של האדם – חשבון דואר אלקטרוני, חשבון פייסבוק ורשתות חברתיות נוספות, אפליקציות עם גישה לחשבון הבנק וכיוצא באלה. ההתקדמות הטכנולוגית מן העת האחרונה, אף הופכת את המכשיר הסלולארי לאמצעי תשלום המכונה "ארנק דיגיטלי", אשר מחליף בהדרגה את כרטיסי האשראי הקשיחים. גם בהנחה שהגנב הישראלי הממוצע אינו מעוניין בתוכנו של המכשיר הסלולארי, די בידיעה כי הגניבה עלולה להביא גם לסחיטה או להפצת מידע ותוכן אישי ורגיש, כדי להעצים את החרדה ואת תחושת אבדן השליטה של קרבן הגניבה.

• ע"פ 8627/14 נתן דבראש דביר נ' מדינת ישראל, פס"ד מיום 14/07/2015. פורסם באתר המשפטי "נבו".

92. אין מדובר רק במחיקת חומרי מחשב של התובע. הנתבעים הוסיפו חטא על פשע ואף ביצעו בפועל הליך של בידוי ראיות כאשר העתיקו לדיסק הקשיח המקורי של התובע, חומרים השייכים לחשוד אחר שקשור לפרשה אחרת.
93. חוקרי מחשב אחרים במפלג הסייבר שמנהל הנתבע 2, נחשפו לחומרים הבדויים הללו ואף כתבו מזכרים בנושא (סעיף 56 לכתב התביעה; נספח 6 לכתב התביעה; סעיף 63 לתצהיר התובע; נספח 15 לתצהיר התובע).
94. חומרי מחשב אחרים של התובע ובהן גם חומרי מחשב בדויים המיוחסים לתובע, ישמשו כראיות בהליך משפטי שהוגש כנגד שלושה נאשמים אחרים (ת"פ 14615-04-17, מחוזי תל אביב). זאת בשל סירובה של המדינה (פמת"א) להכיר במחדל של בידוי הראיות שנעשה בתיק החקירה.
95. בידוי ראיות כלפי חשודים היא דבר חמור ולא בכדי, לא קיבלו הנתבעים 1 ו 2 חסינות. מעשה זה של בידוי הראיות, היא עוולה של לשון הרע כלפי התובע. מידע ששייך לחשוד אחר ומיוחס לתובע, מהווה בפועל פרסום של לשון הרע, כאשר חוקרי משטרה אחרים מעיינים ומטפלים בו.

96. סעיף 7 לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה – 1965, קובע כי לשון הרע היא עוולה אזרחית וחלות עליה הוראות פקודת הנזיקין. סעיף 7א קובע פיצוי של עד 50,000 ₪ (צמוד למדד. כיום 70,000 ₪) ופיצוי כפול כאשר הוכח כי הדבר נעשה בכוונה לפגוע.
97. יש לחייב את הנתבעים, ביחד ולחוד, בפיצוי התובע בסך 100,000 ₪ בגין עוולת לשון הרע שביצעו כלפי התובע.
98. הנתבעים ביצעו כלפי התובע עוולות שונות של הפרת חובה חקוקה, כהגדרתה בסעיף 63 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]. ואלה הן:
- הנתבעים ביצעו עבירה של בידוי ראיות, עבירה לפי סעיף 238 לחוק העונשין, התשל"ז – 1977.
 - הנתבעים ביצעו עבירה של השמדת ראיה, עבירה לפי סעיף 242 לחוק העונשין, התשל"ז – 1977.
 - הנתבעים ביצעו עבירה של שיבוש הליכי משפט, עבירה לפי סעיף 244 לחוק העונשין, התשל"ז – 1977.
 - הנתבעים ביצעו עבירה של שימוש לרעה בכח המשרה, עבירה לפי סעיף 280 לחוק העונשין, התשל"ז – 1977.
 - הנתבעים ביצעו עבירה של שיבוש ומחיקת חומר מחשב, עבירה לפי סעיף 2 לחוק המחשבים, התשנ"ה – 1995.
 - הנתבעים ביצעו עבירה של מידע כוזב ופלט כוזב, עבירה לפי סעיף 3 לחוק המחשבים, התשנ"ה – 1995.

סוף דבר

99. אשר על כן, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את תביעת התובע ולחייב את הנתבעים, ביחד ולחוד, לשלם לו את מלוא סכום התביעה, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום הגשת התביעה ועד ליום התשלום המלא בפועל, והכל בצירוף הוצאות משפט.
100. יהא זה מן הדין ומן הצדק לקבל את התביעה.



משה הלוי, התובע

17/05/2020

תאריך