

ההגנה על צנעת הפרט

נחום רקובר

ההגנה על צנעת הפרט

ספרית המשפט העברי

ספרית המשפט העברי

משרד המשפטים
מורשת המשפט בישראל

יוצא לאור בסיוע משרד החינוך, התרבות והספורט
מינהל התרבות

אין לשכפל, להעתיק, לצלם, להקליט, לתרגם, לאחסן במאגר מידע
לסדר או לקלוט בכל דרך ובכל אמצעי אלקטרוני, אופטי או מכני או אחר
כל חלק שהוא מן החומר שבספר זה



כל הזכויות שמורות

מורשת המשפט בישראל
ת"ד 7483 ירושלים 91074
jewishl@zahav.net.il
www.mishpativri.org.il
תשס"ו – 2006

תוכן העניינים

התוכן לפרטיו 7

הקדמה 13

פרק ראשון: מבוא 15

פרק שני: הפרטיות כערך מוגן 29

פרק שלישי: שמירת סוד 49

פרק רביעי: חרם דרבנו גרשום בדבר קריאת מכתבים 107

פרק חמישי: סודות מסחריים 149

פרק שישי: סייגים לשמירת סוד ולהגנה על הפרטיות 153

פרק שביעי: הגנה על הפרט בביתו 263

פרק שמיני: היוק ראייה 269

פרק תשיעי: קבילותה של ראייה שהושגה תוך פגיעה
בפרטיות 299

פרק עשירי: סיכום 305

נספחים: תשובות חכמים לשאלותיי

נספח ראשון: תשובות הרב אשר וייס 315

נספח שני: תשובות הרב יצחק זילברשטיין 323

חוקים

חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 333

חוק האזנת סתר, התשל"ט-1979 355

חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו 369

תוכן העניינים

מפתחות 367

מפתח העניינים 369

מפתח המקורות 393

רשימה ביבליוגרפית 413

תקציר באנגלית ix

התוכן לפרטיו

הקדמה 13

פרק ראשון: מבוא 15

פרק שני: הפרטיות כערך מוגן 29

פרק שלישי: שמירת סוד 49

מבוא 49

'הולך רכיל מגלה סוד' 55

גילוי סוד מבית המשפט – המחייב והמזכה 57

גילוי סוד ממוסדות מעין-שיפוטיים 60

גילוי סוד מבית המדרש 61

פסילה מכהונה ציבורית עקב גילוי סוד 63

'בל יאמר' 66

גילוי סוד לאחר מות בעליו 74

דברי תורה 81

רשות מכללא לגילוי סוד 86

גילוי סוד לעצמו 91

האזנת סתר 94

היזק שמיעה 95

הסנקציה על גילוי סוד 99

נספח: 'לא יאמר אני מזכה וחברי מחייבים' 102

פרק רביעי: חרם דרבנו גרשום על קריאת מכתבים 107

מבוא 107

מאיזה טעם אסר רבנו גרשום בחרם 111

חרם דרבנו גרשום והאזנות סתר 116

פותרת איגרת – מנודה או בר נידוי? 119

איגרת זרוקה 125

גלוית דואר 131

בני ביתו של מקבל האיגרת 132

קריאת איגרת כדי לחשוף עברה או נזק 134

התוכן לפרטיו

- קריאת איגרת למטרות חינוכיות 142
הסנקציה 146
- פרק חמישי: סודות מסחריים 149
- פרק שישי: סייגים לשמירת סוד ולהגנה על הפרטיות 153
מבוא 153
האזנת סתר כדי לגלות עברות 155
סוד מקצועי 159
גילוי סוד לתועלת – מבוא 170
עדות 182
א. חובת גילוי האמת כנגד החובה לשמור סוד ודיני החיסיון 182
ב. מי שקיבל על עצמו שלא לגלות סוד 190
ג. שבועת רופא שלא לגלות סוד רפואי 199
- תקנה בדבר גילוי מידע והחובה להגיד עדות 204
הצלת חיים 209
הצלה מנזק כספי 217
א. 'לא תעמוד על דם רעך' 218
ב. השבת אבדה 220
ג. 'ולפני עור לא תתן מכשול' 221
ד. 'ואהבת לרעך כמוך' 229
- הצלה מביוש ומנזק שאינו כספי 223
א. מחלה 225
ב. תכונות אופי 234
ג. פסול קהל ופסול יוחסין 235
- חובת גילוי סוד לתועלת במקום שהגילוי עלול להזיק למגלה הסוד 238
חובת בעל הסוד לגלות את סודו 245
הצלת האחד בסודו של הזולת 248
פגיעה בפרטיות לצורך לימוד 255
אנשי ציבור 258
פגיעה מזערית 260
- פרק שביעי: הגנת הפרט בביתו 263

התוכן לפרטיו

פרק שמיני: היזק ראייה 269

מבוא 269

זכות משפטית 273

מניעת אפשרות של פגיעה 276

היסוד המשפטי של היזק ראייה 277

צו מניעה והחזרת המצב לקדמותו 281

נפגע ולא מחה על הפגיעה בזכותו 282

ההיבט המוסרי של הגנת הפרטיות 283

היישום במציאות משתנה 294

דברי סיכום 297

פרק תשיעי: קבילות ראייה שהושגה תוך פגיעה בפרטיות 299

פרק עשירי: סיכום 305

נספחים: תשובות חכמים לשאלותיי

נספח ראשון: תשובות הרב אשר וייס 315

נספח שני: תשובות הרב יצחק זילברשטיין 323

חוקים

חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 333

חוק האזנת סתר, התשל"ט-1979 355

חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו 369

מפתחות 367

מפתח העניינים 369

מפתח המקורות 393

רשימה ביבליוגרפית 413

תקציר באנגלית ix

הקדמה

תחילתו של מחקר זה בהכנת הצעת חוק שנועדה להגן על הזכות לפרטיות. ביכוריו נתפרסמו במסגרת 'סדרת מחקרים וסקירות במשפט העברי'¹.

שר המשפטים לשעבר, מר חיים צדוק ז"ל, הקים בזמנו ועדה ציבורית בראשותו של מי שהיה נשיא בית המשפט העליון, השופט יצחק פֶּהַן ז"ל, שתבחן את הצורך בחקיקת חוק להגנה על הפרטיות ותברר את היקפה של ההגנה הראויה. כחבר ועדה זו, הצגתי בפני שאר חברי לוועדה את עמדת המקורות היהודיים². המלצותיה של הוועדה עוצבו תוך התחשבות רבה בעקרונות המשפט העברי.

חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981³, מבוסס בעיקרו על המלצותיה של ועדת פֶּהַן. במבוא להצעת החוק, מודגשת תרומת המקורות היהודיים להגנה על הפרטיות. וזה לשון המבוא להצעת החוק⁴:

במקורות המשפט העברי הוכרה הפרטיות כראויה להגנה כבר בתקופה קדומה, כפי שעולה מתוך מחקרו של ד"ר נחום רקובר 'ההגנה על צנעת הפרט' (מחקרים וסקירות במשפט העברי, משרד המשפטים, חוברת ד', תשל"ל-1970). הגנה זו באה לידי ביטוי בשמירה מפני דברים שנאמרו בנסיבות של אמון, בהגנה מפני קריאת איגרות של הזולת ובשמירה על צנעת חייו של הפרט. אין לפגוע בפרטיותו של האדם בכניסה לרשותו ואף לא בצפיה מרשותו של הפוגע אל רשותו של הנפגע. מצד אחר, רשותו של אדם לא

¹ ראה 'ההגנה על צנעת הפרט', סדרת מחקרים וסקירות במשפט העברי, חוברת ד, משרד המשפטים, תשל"ל-1970 (=הפרקליט כו (תשל"ל), עמ' 563-573).

² ראה דין וחשבון הוועדה להגנה בפני פגיעה בצינעת הפרט, ירושלים תשל"ז-1976, פרק שלישי, ההגנה על צנעת הפרט במשפט העברי, עמ' 5-8 (=ספר יצחק פֶּהַן, תל-אביב תשמ"ט, עמ' 91-94).

³ ספר החוקים התשמ"א, עמ' 128, המובא להלן, בנספח א.

⁴ הצעת חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1980; הצעות חוק התשמ"ס, עמ' 266.

הקדמה

תשמש לו 'עיר מקלט' כשהוא מנצל אותה לרעה, לסיכול השלטת החוק והמשפט.

שאלות אחדות הצגתי בפני הגאון ר' אשר וייס ובפני הגאון ר' יצחק זילברשטיין. תשובותיהם שהואילו בטובם להשיב לי מובאות בנספח. הרב ברוך כהנא ועו"ד ערן שילה העירו הערות לחיבור טרם מסירתו לדפוס; הרב ב' כהנא אף ערך את המפתחות; ד"ר יחיאל קארה הציע הערות לשוניות; מר חיים מאירסון הכין את התקציר באנגלית; מר אריאל ורדי יעץ בעיצוב הספר; מר משה קפלן הכין את הסדר לדפוס. לכולם נתונה והוקרתי גם בזה.

עמותת "מורשת המשפט בישראל" שבמסגרתה נעשה חיבור זה, שואבת עידוד רב לפעילותה מאישים נכבדים שיישומו של המשפט העברי יקר ללבם ובהם הרב דוב בערל ויין, מר משה גרטנר והד"ר למשפט בינלאומי יצחק איון ברקוביץ, שפרס את חסותו על פרסום מחקר זה. יצליח ה' דרכם ובכל אשר יפנו יצליחו.

בס"ד, אייר תשס"ו

נחום רקובר

מבוא

במשפט המודרני הולכת ומתגבשת הזכות הקרויה 'זכות האדם לפרטיות'. יסודה של זכות זו בהכרה שהאדם זכאי לחיות את חייו ולנהל את ענייניו בלא שיעקבו זרים אחר מעשיו ולנהל אותם בצנעה בלא חשיפתם לאור זרקורי הפרסום והתקשורת.

ההגנה על הפרטיות היא למעשה הרחבה של המגמה המסתמנת במשפט המודרני, שלא רק גופו של האדם ורכושו זכאים להגנה, אלא גם, ואולי עוד יותר, אישיותו, שמו הטוב ורכושו האינטלקטואלי. הזכות לפרטיות כוללת גם את הזכות לשמירה על סודותיו של האדם, לצנעת כתביו ואיגרותיו, לאי האזנה לשיחותיו ולצנעת אורחות חייו וניהול עסקיו. מבחינה מעשית משמעותה של הזכות לפרטיות היא זכות האדם לאנונימיות ולהגנה מפני מעקב אחריו והתחקות אחר אורחות חייו כשהוא ברשות היחיד¹.

צנעת הפרט היא אף הדרך הראויה לאדם, שראוי לו שיצניע את דרכיו. כך היא דרכו של הקב"ה שהוא יושב בסתר, והאדם מצווה ללכת בדרכיו של הקב"ה².

¹ וורן וברנדייס (להלן, הערה 9) השתמשו במטבע שטבע השופט קולי (Cooley), שהוא הזכות להיות לבד' ('The right to be let alone'). וראה א' הלם, דיני הגנת הפרטיות, תל-אביב 2003, עמ' 1 ואילך.

² ראה הרב צבי שכטר, נפש הרב [=י"ד סולובייצ'ק], ירושלים תשנ"ה, עמ' רפ-רפא: 'כל מוסר היהדות הלא הוא מיוסד על מצות "והלכה בדרכיו", שידמה האדם למדותיו של הקב"ה... ובהזדמנות אחרת הוסיף עוד רבנו בזה, דעל הפסוק "זה שמי לעלם" [שמות ג, טו] דרשו חז"ל (פסחים נ ע"א) שיהא השם המפורש בהעלמה, והיא היא מדת הצניעות של הקב"ה, שהוא יושב בסתר, וערפל סתרו,

הגדרתו של המושג 'פרטיות' אינה קלה כלל, ואף אין הסכמה בדבר היקפה³. דרך משל, יש המצמצמים את היקפה של הפגיעה בפרטיות לפגיעות 'מופשטות' שאינן אסורות מכוח דינים אחרים. אך יש מי שמרחיב את היקפה וכולל בה גם עניינים אחרים, כגון האיסור לפגוע ברכושו הפיזי של האדם, כגון על ידי כניסה בלתי חוקית לתוך ביתו, והאיסור לפגוע בעצמאותו של האדם על גופו, כגון הגבלת זכות האישה להפיל את עובריה⁴ או בהשקיית אסיר במי מלח בעל כורחו⁵, כדי שיקיא סמים שבלע⁶.

ואשר לפיכך הוא מציץ מן החרכים, שהסתיר את עצמו מעולמו... וכל חכמי ישראל נהגו במדה זו... וכן היה הדבר אצל כל גדולי ישראל, התנאים, הראשונים והאחרונים, דלימוד התורה צריך להיות בפרהסיא לעין כל, מה שאין כן חיי הפרטיים, מוטב שיהיה צנוע בזה, כמדותיו של הקב"ה.

³ ראה: דין וחשבון הועדה להגנה בפני פגיעה בצינעת הפרט, הנוכח לעיל, הקדמה, הערה 2, ספר 'פְּהֵן, עמ' 88; ר' גביוון, 'הזכות לפרטיות ולכבוד', בתוך בלי הבלד... זכויות האדם בישראל, אוסף מאמרים לזכרו של חמן שלח ז"ל, תל-אביב 1988, בעמ' 66 ואילך; D. Banisar; S. Davies: 'Global Trends in Privacy, Data Protection, and Surveillance Laws and Developments', The John Marshall Journal of Computer & Information Law, 18 (1999), p.1

מאמר זה כולל גם סקירה היסטורית של ההגנה על הפרטיות ומידע על הגנת הפרטיות בחוקיהן של מדינות אחדות ובאמנות בינלאומיות.

⁴ ראה Roe et al. v. Wade, District Attorney of Dallas County, 410 U.S. 113
⁵ בשאלת חלות חוק הגנת הפרטיות על פגיעות גופניות, כגון השקיית מי מלח, שהייתה אסורה כבר בדיני הנזיקין ודיני העונשין, נחלקו השופטים בבג"צ 249/82, משה ועקנין נ' בית הדין הצבאי לערעורים ואח', פ"ד לז (2) 393, וד"נ 9/83, בית הדין הצבאי לערעורים ואח' נ' משה ועקנין, פ"ד מב (3) 837. הדין בשני פסקי הדין הללו עסק בשאלה אם יש לפסול ראיות שהושגו על ידי חוקריו של מ' ועקנין אחר שהשקוהו בעל כורחו מי מלח שנועדו לגרום להקאה, וגרמו לו לפלוט חבילות של סמים מסוכנים שהוברחו אל בין כותלי בית הסוהר שהיה כלוא בו. דעת רוב השופטים בדין הראשון הייתה שיש לראות במעשה החוקרים משום 'הטרדה' כמשמעותה בסעיף (1)2 לחוק הגנת הפרטיות, וכתוצאה מכך התבקשה המסקנה הנסמכת על האמור בסעיף 32 לחוק הגנת הפרטיות, ולפיה החבילות שפלט ועקנין כתוצאה מן הפגיעה בפרטיותו אינן קבילות כראיה בבית משפט. ואולם בדין

במדינות אחדות, כמו גם במדינת ישראל, הגנו סעיפי חוק מסוימים הפוזרים בספרי החוקים אי פה אי שם במסגרת דיני הנזיקין ודיני העונשין על כמה היבטים של הפרטיות, כגון ההגנה מפני לשון הרע ומפני הסגת גבול במקרקעין, היינו איסור כניסה למקרקעין שלא כדין. ואולם הזכות לפרטיות הולכת וזוכה אט אט להכרה כזכות עצמאית הראויה להגנה משפטית ואף כזכות חוקתית⁷. כיום מוכרת הזכות לפרטיות בחוקתן של כמעט כל מדינות העולם, לפחות הזכות להגנה על ביתו של האדם ועל סודיות התכתבויותיו ושאר דרכי

הנוסף, הוכרע ברוב דעות, בניגוד לדעת הרוב שבדיון הראשון, ונקבע כי סעיף 2(1) לחוק הגנת הפרטיות אינו חל על מעשה תקיפה, וממילא אין בעובדת השקיית האסיר מי מלח בעל כורחו כדי להשפיע על קבילות הראיות בבית המשפט. וראה גם ע"פ 480/85, 527, קורטאם נ' מדינת ישראל, פ"ד מ (3) 673, שנידונה בו השאלה אם חבילות סמים שנמצאו בקיבתו של אדם בעקבות ניתוח שביצע רופא בניגוד לרצונו של המנתח כדי להציל את חייו יכולות להוות ראיה קבילה בבית המשפט (לאור סעיף 32 לחוק הגנת הפרטיות; ראה להלן, פרק תשיעי). פסק דין זה ניתן לפני שהוכרע ברוב דעות בדיון נוסף בעניין ועקנין (ראה לעיל) כי חוק הגנת הפרטיות אינו חל על מעשה תקיפה, והשופטים דנו בפירושו השונים של הביטוי 'הטרדה אחרת' שבסעיף 2(1) לחוק הגנת הפרטיות. וראה עוד להלן, פרק שישי, הערה 166).

אין להסיק מפסק הדין של הדיון הנוסף שפלישה או חדירה לגופו של אדם אינה מהווה פגיעה בפרטיות במובן המושגי. אמנם ייתכן שחדירה מעין זאת היא בגדר פגיעה בפרטיותו של האדם (ראה ד' שניט [הנזכר להלן, בפרק שישי, הערה 22], עמ' 3), ובכל זאת אינה נכללת בין האיסורים שנמנו בחוק הגנת הפרטיות. וראה הדיון בשאלת כניסה פיזית לרשות היחיד, להלן, ליד ציון הערות 20, 24. וראה א' קירשנבאום, הרשעה עצמית במשפט העברי, ירושלים תשס"ה, עמ' 402 ואילך.

⁶ ויליאם פרוסר מיינ את הפסיקה האמריקאית בתחום הפגיעה בפרטיות לארבע קטגוריות (William L. Prosser, 'Privacy', 48 Cal. L. Rev. (1960) 383): חדירה לתחום הפרט או לתחום ענייניו הפרטיים של האדם; פרסום עובדות פרטיות מביכות; פרסום המעמיד את האדם באור כוזב בעיני הציבור; ניצול דמותו של אדם למטרת רווח של אדם אחר. וראה הלם (הנזכר לעיל, בהערה 1), עמ' 7-9. מידע מפורט בדבר ההגנה על הפרטיות בחוקים ובחוקות של מדינות מצוי באתר האינטרנט www.privacyinternational.org/survey

התקשורת בנות ימינו. בארצות שחוקתן אינה מכירה במפורש בזכות הפרטיות, מצאו לה בתי המשפט עיגון בהוראות חוק אחרות. ויש מדינות שאימצו אמנות בינלאומיות הכוללות הכרה בזכות האדם הפרטיות⁸.

במשפט האמריקאי, קיבלה הזכות הנידונה הכרה חלקית בחוקת ארצות-הברית בתיקון הרביעי לחוקה, משנת 1791. וזה לשונו:

The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no warrants shall issue but upon probable cause, supported by oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized.

הזכות הפרטיות הוגדרה לראשונה והועמדה כזכות הטעונה הגנה חוקת במאמרם המפורסם של וורן וברנדייס⁹, אלא שעדיין לא נתגבשה לגמרי ההגנה על הזכות לצנעת הפרט ולא נתבררו גדריה. די להזכיר כאן את חילוקי הדעות בפסק הדין שנתן בית המשפט העליון של ארצות-הברית בשנת 1965, מפי השופט דוגלאס (Douglas) בעניין *Griswold v. Connecticut*¹⁰, כשקבע שהזכות הפרטיות מעוגנת בחוקה¹¹, וביטל ברוב דעות חוק של מדינת Connecticut שאסר אף על זוגות נשואים

⁸ כך הוא למשל המצב באנגליה, שאין בה חוק המכיר בזכות הפרטיות לעצמה, אלא שבעקבות חוק זכויות האדם (The Human Rights Act) שנחקק בה בשנת 1998, שולבו במשפט האנגלי עקרונות האמנה האירופאית לזכויות האדם (ראה להלן). וראה: R. Smith, 'Is There a Right to Privacy?', *Human Rights and UK Practice* (2002), 3.1 (11).

⁹ Warren & Brandeis, *The Right to Privacy*, *Har. Law Rev.* 4 (1890), 193-183 U.S. 479.

¹¹ על הדמיון שבין טעמיו של השופט Douglas לבין המקורות היהודיים, ראה E. Rackman, 'The Right to Privacy in Jewish Law,' *Justice* 8 (March 1996), p. 44

להשתמש באמצעי מניעה, משום שסבר בית המשפט העליון שאיסור זה נוגד את הזכות לפרטיות¹².

באמנות הבין-לאומיות, ההגנה על הפרטיות כלולה בהגנה על זכויות האדם¹³.

במסגרת 'האמנה האירופאית לזכויות האדם' משנת 1950, European Convention on Human Rights, נקבעה הזכות לפרטיות, והיא מפרטת גם את מגבלותיה של זכות זו כתוצאה של הצורך להגן על האינטרס הלאומי, ביטחון הציבור וכלכלת המדינה, מניעת אי סדר ופשיעה, הגנה על הבריאות והמוסר והגנה על זכויותיהם וחירותם של אחרים.

וזה לשון סעיף 8 של אמנה זו:

1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.
2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.

הגנה מסוימת על הפרטיות מובעת גם ב'אמנה בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות', The International Convention on Civil and Political

¹² וראה דו"ח ועדת פֶהֶן (הנזכר לעיל, הקדמה, הערה 2), ספר " פֶהֶן (שם), עמ' 98. ההתקדמות בהגנה על הפרטיות בארצות-הברית נכלמה לאחר פיגועי הטרור שאירעו ב-11 בספטמבר 2000 עם חקיקת חוק ה-Patriot Act.

¹³ ב'הכרזה האוניברסלית בדבר זכויות האדם' משנת 1948, נקבעה ההגנה על הפרטיות בסעיף 12. בנוסח דומה לזה, נקבעה לאחר מכן ההגנה בסעיף 17 של 'האמנה בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות', כמובא בהמשך דברינו.

Rights, שאומצה במושב הכ"א של העצרת הכללית של האו"ם בדצמבר 1966, בסעיף 17 של אמנה זו. וזה לשונה:

- (1) שום אדם לא יהא נתון להתערבות שרירותית או בלתי חוקית בצנעת הפרט שלו, במשפחתו, בביתו או בתכתובתו, או לפגיעות בלתי חוקיות בכבודו ובשמו הטוב.
- (2) לכל אדם הזכות להגנת החוק נגד התערבויות או פגיעות כאלה.

בתחילת שנות השבעים של המאה העשרים, החלו מדינות אחדות לאמץ חוקים מקיפים להגנת הפרטיות המבוססים על מודלים שהוצעו על ידי Organization for Economic Cooperation and Development ועל ידי מועצת אירופה.

כל מדינה החברה באיחוד האירופאי מחויבת מכוח חברותה בו לחוקק חוקים המחילים את הוראות האיחוד בעניין 'הגנת הפרט לעניין העברת מידע אישי ועל זרימה חפשית של מידע כזה'. הנחיות האיחוד האירופאי דורשות הסכמה מפורשת של הפרט לאיסוף מידע אישי רגיש עליו, מחייבות את המדינות החברות בו לחוקק חוקים המסדירים את דרכי העברת מידע למגזר הפרטי, אוסרות על איסוף מידע שלא לצורך, ומקנות זכות רחבה לפרט לדעת על כל פעולת איסוף מידע עליו ומסירתו לגורם כלשהו¹⁴.

שלוש הן הסיבות העיקריות לאימוץ חוקים המגינים על הפרטיות: תיקון עוולות של משטרים קודמים; עידוד המסחר האלקטרוני; התאמה לדרישות האיחוד האירופאי, כדי לאפשר שיתוף פעולה כלכלי עם האיחוד.

פיתוחה של ההגנה על הפרטיות ועיגונה בחוק, ואף בחוקה, נעשה גם במסגרת המגמה ההולכת וגוברת להגן על זכויות האדם וההכרה שההגנה על הפרטיות היא אחת מזכויות היסוד בעידן המודרני. חשיבותה של זו הולכת וגדלה בתקופה שהפרט הולך ונשחק בין גלגלי

¹⁴ ראה 'הזכות לפרטיות – מידע אישי', פרלמנט, המכון הישראלי לדמוקרטיה, 46 (טבת תשס"ה; דצמבר 2004), עמ' 8.

הטכנולוגיה והביורוקרטיה, ובפרט לאור הנטייה ההולכת וגוברת של גורמים אחדים, והשלטון בכללם, להתערב באורחות חייו של האדם. ההתפתחות הטכנולוגית מאפשרת כיום גם ריכוז מידע לסוגיו, כולל מידע אישי ביותר, והפצתו במאגרים ממוחשבים, ובעת האחרונה אף חלה התפתחות מהירה בדרכי הפצת המידע ברשת האינטרנט. כל אלה מהווים סיכון מתמיד לפרטיותו של האדם, והוא שהביא מדינות הרבה, ובכללן מדינת ישראל, לקבוע בחוק הוראות בדבר הגנה על הפרטיות. גם שיטות משפט שלא דגלו בעבר בדעה שהזכות לפרטיות ראויה להגנה משפטית, נאלצות היום, עקב הסיכונים החדשים, לנקוט צעדים חוקיים למניעת הפגיעה בפרטיות.

ההתפתחות המהירה שחלה בתחום מאגרי המידע היא הגורם להוספת הפרק השני בחוק הגנת הפרטיות¹⁵, שנושאו הוא 'הגנה על הפרטיות במאגרי המידע', שלא נכלל בהצעת החוק המקורית שהוגשה לכנסת¹⁶. בשל חשיבותן הרבה של ההוראות בדבר מאגרי המידע והצורך להתאימן למציאות המתחדשת, חזרה הכנסת ותיקנה אותן גם בחוק הגנת הפרטיות (תיקון מס' 4) (מאגרי מידע), התשנ"ו-1996¹⁷. ארבע דרכים מקובלות כיום בעולם להגנה על הפרטיות¹⁸:

1. חוק מקיף להגנת מאגרי המידע, המסדיר את איסוף המידע, את השימוש בו ואת הפצתו. דרך זו מקובלת ברוב המדינות המגינות על מאגרי מידע ובמדינות האיחוד האירופאי.
2. חוקים המגינים על מידע בתחומים אחדים, כגון השיטה הנהוגה בארצות-הברית, שיש בה הגנה על מידע בדבר שכירת קלטות וידאו ועל מידע כלכלי הנוגע לפרט.
3. הסדרים עצמאיים להגנת מידע, לפי כללי התנהגות מטעם חברות וגופים תעשייתיים. מדיניות זו מקובלת בארצות-הברית, יפן וסינגפור.

¹⁵ ראה לעיל, הקדמה, הערה 3.

¹⁶ ראה לעיל, הקדמה, הערה 4.

¹⁷ ספר החוקים התשנ"ו, עמ' 290.

¹⁸ ראה מאמרם של Banisar ו-Davis, הנוזר לעיל, בהערה 3.

4. מערכות הגנה המופעלות בידי יחידים, כגון הצפנה וכרטיסים חכמים.

ההגנה על הפרטיות זכתה להכרה משפטית במדינת ישראל בחוק שחוקקה הכנסת, חוק הגנת הפרטיות¹⁹. ואולם חוק זה מקנה הגנה רק מפני פגיעות מסוימות המנויות בסעיף 2 לחוק, משום שהכנסת לא קיבלה את ההצעה לקבוע נורמה כללית נגד פגיעה בפרטיות, שהוצעה בהצעת חוק הגנת הפרטיות, התש"ם-1980²⁰.

הגנה נוספת נקבעה בחוק המחשבים, התשנ"ה-1995²¹, הקובע בסעיף 4 כי 'החודר שלא כדין לחומר מחשב הנמצא במחשב – דינו מאסר שלוש שנים'.

בינתיים נקבעה הזכות לפרטיות כערך-על בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו²². וזה לשונו של סעיף 7 לחוק זה:

- פרטיות וצנעת הפרט
- (א) כל אדם זכאי לפרטיות ולצנעת חייו.
 - (ב) אין נכנסים לרשות היחיד של אדם שלא בהסכמתו.
 - (ג) אין עורכים חיפוש ברשות היחיד של אדם, על גופו, בגופו או בכליו.
 - (ד) אין פוגעים בסוד שיחו של אדם, בכתביו או ברשומותיו.

היקף העניינים הנידונים בחוק היסוד שונה מזה שבחוק הגנת הפרטיות²³, כגון הקביעה שבס"ק (א), 'כל אדם זכאי לפרטיות ולצנעת

¹⁹ ראה לעיל, ליד ציון הערה 3.

²⁰ ראה לעיל, הקדמה, ליד ציון הערה 4; ולעיל, הערה 5. לדעתי, הפרשנות המתייחסת ל'עילות של פגיעה בפרטיות כרשימה לא סגורה' (ד' שניט [הנוכח להלן], פרק שישי, הערה 22), עמ' 7 אינה אפשרית, שהרי דחיית הכנסת את האפשרות לקבוע נורמה כללית של פגיעה בפרטיות באה מתוך רצון לצמצם את ההגנה למצבים מסוימים בלבד.

²¹ ספר החוקים התשנ"ה, עמ' 366.

²² ספר החוקים התשנ"ב, עמ' 150, המובא להלן, בנספח ג.

²³ הבחנתו של ד' שניט (הנוכח להלן, פרק שישי, הערה 22), עמ' 6 ואילך, 'בין סוד שיחו, כתביו ורשומותיו של אדם המנוהלים ברשות היחיד, לבין כל אלה כאשר

חייו, שהיא מקיפה יותר מרשימת הפגיעות שנקבעו בסעיף 2 לחוק הגנת הפרטיות. אף הקביעה שבס"ק (ד), האוסרת פגיעה ב'סוד שיחו של אדם, בכתביו או ברשומותיו', מקיפה יותר מן ההגנה שנקבעה בסעיף 2(5) לחוק הגנת הפרטיות. כמו כן, נאסרה בס"ק (ב) לחוק היסוד כניסה פיזית ל'רשות היחיד של אדם שלא בהסכמתו'²⁴, ובס"ק (ג), נאסרה עריכת 'חיפוש ברשות היחיד של אדם, על גופו, בגופו או בכליו'.

הזכויות המנויות בחוק היסוד, מלבד היותן בעלות משקל של הוראות חוקתיות, על-חוקיות, יש בהן גם כדי להאציל על פירושו של חוקים שנחקקו לפני חקיקת חוק יסוד זה²⁵.
ואשר להיקף תחולתו של חוק יסוד זה, סבור השופט ד' לוי²⁶:

'סעיף 7(א) שבחוק היסוד מכיל למעשה בתוכו, במפורש או במשתמע, את זכות הפרטיות על מרכיביה וסממניה השונים, כפי שבאו לכלל פרוט בחוק הספציפי...'²⁷.

הם מתקיימים במסגרת יחסי אמון טיפוליים ברשות הרבים, אינה נראית לי, משום שחוק היסוד מנוסח בלשון כוללנית. עוד כתב שניט: 'גילוי סוד על ידי שותף סוד, בלתי מוסרי או בלתי חוקי ככל שיהיה, אינו נופל לגדר פגיעה בפרטיות במובן של סעיף 7(ד) לחוק היסוד' (עמ' 7), בניגוד לגישתו של השופט ד' לוי (ראה להלן, ליד ציון הערה 26).

²⁴ ראה להלן, פרק שביעי: הגנת הפרט בביתו.

²⁵ ראה בש"פ 539/95, גנימאת נ' מדינת ישראל, פסקי דין מט (3) 355, עמ' 393-394. וראה ד' לוי, 'צנעת הפרט וסקרנות הציבור', ספר תמיר, תל-אביב תש"ס, עמ' 172-173: 'באשר לחקיקה שקדמה לחוק היסוד ולעניינינו חוק הגנת הפרטיות... מתחייבת פרשנות עדכנית, כך שעקרונות שבחוק היסוד ייושמו, ככל הניתן, גם על החוק שקדם, משום שפרשנות תכליתית לחוק מחייבת יישום הערכים והעקרונות המוגנים בגלומים בחוק היסוד, ברוחם וביעדם, גם במקרים אלה (ראה פסק הדין דנג"צ 4466/94, נוסייבה נגד שר האוצר, פ"ד מט (4), 68'.

²⁶ ד' לוי (הנזכר בהערה הקודמת), עמ' 172.

²⁷ לשאלת הזיקה שבין חוק הגנת הפרטיות והוראת סעיף 7 לחוק היסוד, ראה הלם (הנזכר לעיל, בהערה 1), עמ' 355 ואילך.

ברם, על אף ההכרה במדינת ישראל בצורך להגן על ערך הפרטיות, דומה שעדיין לא הופנם הצורך בה כל צורכו ולא הוסקו המסקנות המתחייבות מערך זה. וכך ממשיכה שיטת המשפט בארץ להפטיר כדאשתקד ולהרשות פגיעה בפרטיות בצורה בוטה בתחומים רבים באצטלה של פומביות הדיון²⁸ ושל 'זכות הציבור לדעת'. כך גם מתפרסמים שמותיהם של חשודים אף בשלבים מוקדמים של בירור אשמתם.

רק בעת האחרונה תוקן חוק בתי המשפט, ונקבע כי 'בית המשפט רשאי לאסור פרסום שמו של חשוד שטרם הוגש נגדו כתב אישום או פרט אחר מפרטי החקירה, אם ראה כי הדבר עלול לגרום לחשוד נזק חמור ובית המשפט סבר כי יש להעדיף את מניעת הנזק על פני הענין הציבורי שבפרסום'²⁹.

החוק אף קובע כי 'זכותו של חשוד לבקש מבית המשפט לאסור פרסום שמו... תובא לידיעתו בדרך שתיקבע בתקנות...'³⁰. ברם, התקנות הנזכרות בחוק עדיין לא הותקנו.

בבתי המשפט נשמר עדיין העיקרון ה'מקודש' של פומביות הדיון, המאפשר להנציח לדיראון עולם את שמותיהם של כל המעורבים בדיון, המתלוננים והעדים והקרבתם, ולא רק שמותיהם של הנאשמים שהורשעו בדין³¹.

²⁸ לביקורת על המצב המשפטי הקיים והצעות לתיקון המעוות בפרשנות משפטית ובהצעות לתיקון החוק, ראה הלם, עמ' 387–396.

²⁹ סעיף 70, ס"ק (ה) (1), לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד–1984, כפי שתוקן בחוק בתי המשפט (תיקון מס' 33), התשס"ג–2002; ספר החוקים התשס"ג, עמ' 202.

³⁰ ס"ק (ה) (2).

³¹ ראה ת' מוסקוביץ, 'ההגנה על הפרטיות בפרסומי בתי המשפט – האם ראוי לפרסם שמות בפסקי הדין', משפטים יח (תשמ"ט), עמ' 431. מי שהורשע בדין, לעתים מצווה לפרסם את עובדת הרשעתו למען ישמעו וייראו (ראה: סנהדרין פט ע"א, בדבר ארבעה חייבי מיתות בית דין הצריכים 'הכרזה'; פירוש הרמב"ן, דברים כה, יו, בדבר פרסום עונשה של מרים); וכן כשבית הדין מוצא שיש לפרסם את שמו של העבריין כעונש על מעשיו (ראה: של"ה, תורה שבעל פה, כלל פה קדוש, תט

וכבר עמד ר' חיים בן עטר³², בפירושו 'אור החיים', על הזהירות הנדרשת מפרסום גנותו של אדם, בפרט כשהפרסום נשאר לדורות. וזה לשונו³³:

טעם שלא הוזכר שמו [של האיש הישראלי הנזכר בפסוק 'וינצו במחנה בן הישראלית ואיש הישראלי' (ויקרא כד, י)], אולי שלא רצה להזכירו, משום שעל ידו היה הדבר שנקב בן הישראלית את השם, ומגלגלין וכו' [חובה על ידי חייב]³⁴, ואין הקדוש ברוך הוא חפץ לגנות אדם³⁵, ומה גם בתורה, שנשאר הרושם לעולם ועד³⁶.

ע"ב בדפוס אמשטרדם; חפץ חיים, הלכות איסורי לשון הרע, כלל ד, סעיף ח, ובאר מים חיים, ס"ק כה; נ' רקובר, 'על לשון הרע ועל הענישה עליה במשפט העברי', סיני נא [תשכ"ב], עמ' שמ). וראה הצעת חוק פרטית שהוגשה לכנסת על ידי ח"כ הרב חיים דרוקמן, ביום י"א בכסלו תשס"ב (26.11.01), ולפיה 'בפסקי דין של בית המשפט לא ירשם שמו של אדם שעניינו נדון בבית המשפט' (הצעת חוק פ/3086). מרוקו, תנ"י (1696) – ירושלים, תק"ג (1743). מקובל ופוסק. מגדולי חכמי מרוקו וממרחיבי היישוב בארץ-ישראל.

³³ אור החיים, ויקרא כד, י.

³⁴ שבת לב ע"א.

³⁵ ואף את שמו של בן הישראלית לא הזכיר, אלא רק את שם אמו, 'ושם אמו שלמית בת דברי', 'משום שאין הקדוש ברוך הוא מבזה אפילו לרשעים' (שו"ת משנה הלכות, חלק יא, סימן תקכט).

³⁶ השווה גם אור החיים, במדבר כה, יד, על המקרא: 'ושם איש ישראל המכה... זמרי בן סלוא נשיא בית אב לשמעוני', שם הוא חוזר על רעיון זה, אבל מוסיף כי כאשר יש בפרסום שם העבריין כדי לקדש את השם, מפרסם הכתוב את שמו. וזה לשונו: 'אכן, הנה הארון ברוך הוא אינו חפץ לזלזל אפילו ברשעים, לפרסם מי בעלי דברים המתועבים, ומקושש יוכיח. גם כמה שלפנינו, תראה שלא גילה אותם בשעת מעשה, אלא דוקא אחר שהזכיר שבה פנחס... זכר גם כן כי לא קינא באדם פחות, אלא באדם גדול, נשיא בית אב... ובכל כיוצא בזה שמו יתברך מתקדש'. ברם, בסוף דבריו הוא מציע הסבר נוסף הסותר לכאורה את המגמה להסתיר את שם העבריין: 'עוד נראה, כי טעם שלא הזכיר ה' שמו למעלה, לפי שעדיין לא עשה מעשה אלא חשב לעשות, וכל עוד שלא עשה, לא תבוזהו התורה להזכיר שמו, ואחר שכבר עשה מעשה, פרסם ה' שמו, כי מצוה לפרסם הרשעים'.

קביעת גדרה של זכות הפרט דורשת זהירות מרובה. לצד ההגנה על זכות האדם לפרטיות, יש לסייג את השימוש בזכות זו כדי למנוע פגיעה באינטרסים חיוניים יותר של הזולת ושל הכלל.

ואשר למקושש, שבעל 'אור החיים' מזכיר שכיסתה התורה את שמו, ראה שבת צו ע"ב: 'תנו רבנן: מקושש זה צלפחד... דברי ר' עקיבא. אמר לו ר' יהודה בן בתירא: עקיבא, בין כך ובין כך אתה עתיד ליתן את הדין. אם כדבריך, התורה כיסתה, ואתה מגלה אותו. ואם לאו, אתה מוציא לעז על אותו צדיק!'.

וראה דרשות הר"ן, הדרוש השישי (עמ' רמג במהדורת פלדמן-קצנלבוגן), בשאלתו: 'למה נכתב בפשט הפסוק עניין בת שבע כאילו דוד חטא, שדרך הכתובים לכסות השגגות ולהעלים עניינם, כמו שאמרו: התורה כיסתה ואתה מגלה אותו'.

בעל מנורת המאור, ר' ישראל אלנקאוה, פותח את פרק יט בספרו, 'בענין כסוי סוד חבירו', בדבר המקושש, בדברי ר' יהודה בן בתירא: 'ריבך ריב את רעך וסוד אחר אל תגל' (משלי כה, ט). גרסינן במסכת שבת... אמר לו ר' יהודה בן בתירא... ומדוע גילה ר' עקיבא מיהו המקושש? לדעת הרב קוק, לאור דרכו המיוחדת של ר' עקיבא בדרשת המקראות, לאמיתו של דבר, התורה לא כיסתה את זהות המקושש.

הרב קוק מסביר תחילה את השגתו של ר' יהודה בן בתירא על 'גילוי' של ר' עקיבא, 'בין כך ובין כך אתה עתיד ליתן את הדין', כי לא היה ראוי שיגלה דבר שכיסתה אותו התורה (עין איה, שבת, שם, אות ב). וזה לשונו: 'כל מי שהוא פועל נגד החק העליון, הרי כאן חטא ועושו בצדו. יש אמנם חלוק בין הסוגים של העבריינות של החק. יש חטא העומד מצד ההתפרצות של ההארה במקום שההאפלה היא דרושה. לא כל המצוי הוא ראוי להיות נודע במצואים, וכן במקרים ועובדות. וכן החוטא נגד החק הזה הרי הוא משנה את הצביון של ההויה מתכונתה הישרה. ויותר מזה הוא החטא של ההתענות. אם בא הדבר שציוור בדוי מתאזרח בעולם ההכרה, ביחוד אם הציוור הוא מגרע איזה ענין שלא בצדק, הרי הדבר הוא חטא של עיוות משפט. מובן שאין המשקל שוה, והדין הוא שונה בערכו בכל צד כפי מה שהוא, אבל הסכום הכללי שיש כאן מקום לנתינת דין. 'ובין כך ובין כך אתה עתיד לתן את הדין'."

ולאחר מכן מסביר הרב קוק את מעשהו של ר' עקיבא (שם, אות ה): 'חשב ר' יהודה בן בתירא שר' עקיבא אמרה לגזירה שוה זו, שהיא אגדית, מסברתו ומהשערותו העצמית, ובשביל כך מתח עליו את קו הבקורת. ור' עקיבא הולך לטעמיה, שדורש על כל קוץ וקוץ שבתורה תילי תילין של הלכות (מנחות כט, ב), ועמד במדרגה כזאת של אחדותה של כל התוצאה הספיקית במגעה בפרטיה של תורה ליסודה העצמי, לראות הכל בעיני רוח בצביונם העצמי, בצורה בולטת כמו

בחיבורנו זה נדון באספקטים אחדים של ההגנה על הפרטיות כפי שהם משתקפים במקורות העבריים³⁷, ונתרכז בעיקר בהגנה על צנעת הפרט

שנתנו למשה מסיני. והרושם הפועל על הכרתנו בערכיה של תורה וכל רישומיה הפרטיים לפי מדתו של ר' עקיבא, הוא נערך ביחש הכתוב המפורש עם כל תוצאותיו. וכל המדות שבתורה, בהלכה לפי ערכה ובאגדה לפי ערכה, הכל נתן להדרש. וכל הרשומים המצטיירים שיש להם אחיזה בתורן^ה, הוכנו מראש ומקדם כדי להפעיל עלינו את רשומיהם, ואין בהם שום מכשול כי אם תיקון וישור מסילה, בהגדלתה של תורה והאדרתה'. כלומר, כל מה שניתן להידרש, אין בגילוי מכושול אלא 'תיקון וישור מסילה'.

הסבר אחר לשאלה מדוע גילה ר' עקיבא את שמו של המקושש מציג ר' צדוק הכהן מלובלין (קומץ המנחה, חלק א, אות עג). לדבריו, לא חש ר' עקיבא לטענה 'התורה כיסתו ואתה מגלה', משום שסבר שהמקושש נתכוון לשם שמים, ולא הייתה לו סיבה להתבייש במעשהו (ראה נ' רקובר, מטרה המקדשת את האמצעים, ירושלים תש"ס, עמ' 64). וראה שם שהוא מדייק בלשונו של ר' יהודה בן בתירא, שפנה אל ר' עקיבא בלשון 'עקיבא וכו', משום שאין הדברים מתיישבים לשיטת ר' עקיבא עצמו, הסובר (מכות ז ע"א) שלא היה שום אדם נהג בבית דין בגין חטאו, שמא טרפה הוא, והעדות עליו היא עדות שאי אתה יכול להזימה, והרי המקושש עשה מעשהו שלא בבית דין, וצריך לומר שנדון על פי 'הוראת שעה'. ואם כן, אי אפשר לומר שנתכוון לשם שמים, שמניין היה לו שיעשו הוראת שעה. וזהו 'עקיבא', לשיטתך, בין כך ובין כך וכו'.

בעניין סיפורי המקרא על חוטאים, אומר ר' שמחה זיסל זיוו מקלם שדברים שיש בהם כדי ללמוד להועיל, אין בהם משום לשון הרע (חכמה ומוסר, חלק ב, מאמר שם: 'לתכלית פעולה טובה מותר לספר לשון הרע'). כך הוא סיפור הדברים על מרים שדיברה במשה, 'ואדרבה זכות הוא לה להתלמד ממנה, כי לא הועיל לה כל זכויותיה, ונענשה על זה'. ומאותה סיבה פרסמה התורה את חטאו של אדם הראשון, 'שגם אדם כמוהו נכשל בידו, וידעו להזהר'. ולכן פרסמה התורה את חטאי דור המדבר וחטאו של משה במי מריבה וחטאו של דוד המלך, 'והכל בשביל פעולה טובה שיצא מזה מותר לספר לשון הרע, ומצוה לספר'.

וראה להלן, פרק שישי, ליד ציון הערה 53, לעניין סיפור לשון הרע לתועלת.

³⁷ ראה גם: N. Lamm, 'The Fourth Amendment and its Equivalent in the Halacha', *Judaism* 16 (1967), p. 300 = Faith and Doubt, 2nd ed., New York Alfred S. Cohen, 'Privacy in Law and Theology', pp. 290-309. 1986. כן ראה: Alfred S. Cohen, 'Privacy: A Jewish Perspective', *Journal of Halacha and Contemporary Society* 1, 1 (Spring 1981), pp. 53-102. וראה מאמרים נוספים

פרק ראשון: מבוא

בסודותיו ובאיגרותיו ובהגנה על צנעת אורחות חייו של הפרט בביתו. לצד אלה, נבחן את ההגבלות שהוטלו על זכות האדם לפרטיות. דומה כי תורת ישראל, המלמדת על ערכו של הפרט ועל ייחודו מחד גיסא, ועל זיקתו של הפרט לכלל מאידך גיסא, יש בה כדי לאלפנו דבר בנושא ההגנה על זכות האדם לפרטיות ועל גדריה.

שצוינו באוצר המשפט, ערך זכויות האדם: חלק א, ירושלים תשל"ה; חלק ב, ירושלים תשנ"א, ובביבליוגרפיה רב-לשונית למשפט העברי, ירושלים תש"ן.

הפרטיות כערך מוגן

הרמ"א, ר' משה איסרלש¹, פותח את חיבורו לשולחן ערוך, 'המפה', בלשון זה²:

'שויתי ה' לנגדי תמיד' הוא כלל גדול בתורה ובמעלות הצדיקים אשר הולכים לפני האלהים. כי אין ישיבת האדם ותנועותיו ועסקיו, והוא בביתו, כשיבתו ותנועותיו ועסקיו, והוא לפני מלך גדול, ולא דבורו והרחבת פיו כרצונו, והוא עם אנשי ביתו וקרוביו, כדבורו במושב המלך.

כל שכן, כשישים האדם אל לבו שהמלך הגדול, הקדוש ברוך הוא, אשר מלא כל הארץ כבודו, עומד עליו ורואה במעשיו, כמו שנאמר: 'אם יסתור איש במסתרים ואני לא אראנו, נאם ה'' (ירמיהו כג, כד), מיד יגיע אליו היראה וההכנעה בפחד ה' יתברך ובושתו ממנו תמיד.

דברים אלה, שיסודם בדברי הרמב"ם בספר 'מורה נבוכים'³, מציגים לכאורה את היפוכו של עקרון הזכות לפרטיות: חובתו של האדם לדעת שלעולם אינו נמצא לבדו⁴, שהרי המלך הגדול, הקב"ה, 'עומד עליו ורואה במעשיו'. יתרה מזו, לא רק מעשיו גלויים לפני בוחן כליות ולב, אלא אף מחשבותיו והיגיו.

¹ רפ"ה (1525) – של"ב (1572). בעל 'המפה' על השולחן ערוך. נוסף על הגהותיו, חיבר קובץ שאלות ותשובות וחיבורים בהלכה ובפילוסופיה.

² הגהת הרמ"א, אורח חיים, סימן א, סעיף א.

³ מורה נבוכים, חלק ג, פרק נב.

⁴ ראה לעיל, פרק ראשון, הערה 1, על 'הזכות להיות לבד'.

ברם, ענייננו הוא בזכותו של האדם לפרטיות בסביבתו האנושית, והשאלה העיקרית היא: האם הפרטיות היא ערך מוגן במקורותינו? לכאורה, נראה שאין במקורותינו הגנה כללית על ערך זה, אלא רק הגנות על פגיעות מסוימות בפרטיותו של האדם, כגון שמירה על סודותיו של אדם והגנת הפרט בביתו. ואולם עיון מדוקדק בהם מגלה שההגנה על פרטיותו של האדם אינה מצטמצמת להגנות המסוימות הללו, שהרי יש במקורותינו גם איסור ללכת רכיל ואיסור לדבר לשון הרע, שהוא בכלל איסור הליכת רכיל. הרמב"ם מגדיר את האיסור ללכת רכיל בלשון זה⁵:

איזהו רכיל? זה שטוען דברים והולך מזה לזה, ואומר: כך אמר פלוני, כך וכך שמעתי על פלוני. אף על פי שהוא אמת, הרי זה מחריב את העולם.

והרמב"ם מסמיך אליו את איסור לשון הרע, ואומר⁶:

יש עוון גדול מזה עד מאד, והוא בכלל לאו זה, והוא לשון הרע, והוא המספר בגנות חברו, אף על פי שאומר אמת... המספר דברים שגורמים, אם נשמעו איש מפי איש, להזיק חברו בגופו או בממונו, ואפילו להצר לו או להפחידו, הרי זה לשון הרע.

מלשון הרמב"ם עולה שהאיסור ללכת רכיל ואיסור לשון הרע הם בעלי משמעות רחבה: האיסור ללכת רכיל אינו דווקא באמירת 'כך אמר פלוני עליך', אלא גם באמירה סתמית, 'כך אמר פלוני' או 'כך וכך שמעתי על פלוני'⁷, אף שאין בדבריו משום סיפור בגנותו של מי שאמר את הדברים ואף לא בגנותו של מי שנאמרו עליו הדברים.

⁵ רמב"ם, הלכות דעות, פרק ז, הלכה ב.

⁶ רמב"ם, שם, הלכה ה. וראה להלן, ליד ציון הערה 32.

⁷ אמנם כתב בעל ספר מצוות גדול, לא תעשה ט: 'איזהו "רכיל"? המגלה לחבירו דברים שדיבר ממנו אדם בסתר' (ראה להלן, פרק שלישי, ליד ציון הערה 58). ובספר החינוך, מצווה רלו (רמג במהדורת שעוועל), הלשון הוא: 'שאם נשמע אדם מדבר רע בחבירו, שלא נלך אליו ונספר לו: פלוני מדבר כך וכך'. וכן פירש גם בעל כסף משנה, על הרמב"ם, שם, הלכה א: 'דעת רבינו, ש"רכיל" היינו האומר:

והוא הדין לעניין איסור לשון הרע: כל דבר שיש בו⁸ כדי להצר לאדם, הרי הוא בגדר לשון הרע, אף שאין בו כל גנות.

פלוני אומר עליך כך וכך או עשה לך כך, אף על פי שאותו דבר אינו גנות למי שנאמר. ממקורות אלה עולה שאין איסור שיספר ראובן לשמעון מה שאמר לוי על יהודה.

והחפץ חיים כתב בהלכות לשון הרע, כלל א, סעיף א, באר מים חיים, ס"ק ד, ששיטת רש"י והרמב"ן היא שהאיסור הוא בהעברת הדברים מאיש זה לאיש אחר, אף אם אינו אומר: כך אמר עליך. וזה לשונו: 'ולהראב"ד בהשגות [הלכות דעות, ז, ב], שסובר דרכילות חמור מלשון הרע, נוכל לומר דלדידיה... או סובר כפירוש רש"י בחומש, דהרוכל מקרי מי שהולך לבית רעהו לרגל, אולי יראה או ישמע דבר רע ויספר בשוק, והנה פלל הרוכל והמספר לשון הרע ביחד במלת "רוכל", וכוונת התורה כהנים [פרק ד, ה] במה שאמר שמתעין דברים מזה לזה, היינו מאיש זה לאיש אחר, ולא כמו לפירוש הרמב"ם, דכוונת התורה כהנים היינו שמתעין למי שדיבר המדבר עליו מתחלה, דהיינו רכילות. וכן מפירוש הרמב"ן בחומש משמע דתיבת "רוכל" כולל שניהם, שכן פירש שם שרוכל הוא ההולך כל היום, קונה מכאן ומכאן והולך ומוכר במקומות אחרים בכאן ובכאן, כן הוא הרוכל הזה. ולזה בא תיבת "בעמיק", לרמוז כי הוא הולך ברבים כדי שיהיה לו מה לשמוע ולרגל אחר כך' וכו'. ועל מה שכתב 'חפץ חיים' בדבר שיטת הרמב"ן, ראה מה שכתב בהערות והשמטות, בסוף הלכות רכילות. וראה מ' סמטונוביץ, 'קונטרס מן החיים משיתהו', מרפא לשון ג (תשמ"ד), עמ' 86-87.

⁸ לשון הרמב"ם הוא: 'המספר דברים שגורמים' וכו'. אין כוונת הרמב"ם שמחייבים אותו על גרם-נזק, אלא עצם הדיבור הוא אסור, אף אם בסופו של דבר, הדיבור לא הזיק!

וראה הרב א"י הכהן קוק, 'סיפור לשון הרע לתועלת', מרפא לשון ד (תשמ"ו), עמ' 10: 'ומבואר מזה שיסוד איסור "לא תלך רכיל" איננו מאיסורי נזיקין וגרמת גנאי, אלא יסודו אסור דבור רע [ועיין ספרי, פסקא רנד; כתובות מו ע"א]... וכל שדיבר באופן שיכולים דבריו להתקבל, כבר עבר האיסור הזה, מה שאין כן במזיק, שהאיסור – מה שהזיק לחבירו'.

וראה גם הרב ק"ד רעדיש (הנזכר להלן, בהערה 32), עמ' 102: 'ולפי דבריני ניחא, דאין יסוד איסור לשון הרע דיבור המזיק, אלא יסוד איסורו שמגלה דברים מכוסים, וכשאין הדברים עלולים להביא לידי נזק, נחשב רכילות. ואם הם דברים דאף איש מפי איש בזמן רב עלולים להביא נזק, הרי זה לשון הרע, שגילה דברים מכוסים אלו [דאין האיסור דהזיק על ידי דיבורו, רק שגילה דברים, שגילוי זה יגרום לידי הזיק, וחייב על הגילוי, לא על ההיזק]!'

הגדרה רחבה זו של האיסור ללכת רכיל ואיסור לשון הרע יש בה כדי לכלול בתוכה גם את הפגיעה בפרטיות האדם⁹, שהרי כל אדם רגיש לחדירה לחייו הפרטיים ואינו מסכים שיהיו ענייניו הפרטיים נחלת הכלל¹⁰.

וראה הרב ח"מ היילברון, 'מהו לשון הרע ומהו רכילות על פי החפץ חיים', מרפא לשון ו (תש"ן), עמ' 7, בשאלה אם עובר על האיסור, אם לא גרם דיבורו למעשה צער.

וכתב החפץ חיים, הלכות רכילות, כלל ט, בראשו, בבאר מים חיים: 'דע דממה שכתב הרמב"ם... "שגורמים... להזיק חברו... או להצר לו או להפחידו"... מוכח שדין זה דלשון הרע איננו כשאר חלקי נזקי ממון, שלא כתבתם התורה לחיוב על גרמא, מה שאין כן בלאו זה דלשון הרע. וטעם לזה, כי שם, בנזקי ממון, לא מיירי התורה רק בדיעבד, אם הזיקו, לעניין תשלומין, ולכך פטר בהם "גרמא", מה שאין כן בענייניו כלשון הרע, דאיידין לענין לכתחלה, אם הוא מותר לדבר דבר זה או לא, ולכך אסרה התורה אפילו אם רק גורם הזיק בדיבורו לחבירו, כי גרמא בנזיקין גם כן דינא הכי דאסור לכתחלה, כדאמרינן בבבא (מציעא) [בתרא] (דף (כה) [כב] ע"ב): "זאת אומרת: גרמא בנזיקין – אסור" וכו'. וראה דברי הרב היילברון, שם, עמ' 12: 'והיינו דבעלמא יש איסור כללי, שהגורם נזק עבר באיסור, ובדבור נתנה התורה איסור פרטי, שאם מדבר דבור שגורם לנזק אם ישמע, עבר באיסור לשון הרע'.

⁹ דברים אלה אינם תואמים את דבריו הגורפים של הרב י"ד בלייך (J. David Bleich), בספרו: Bioethical Dilemmas – A Jewish Perspective, N.J. 1998, עמ' 145 ואילך.

¹⁰ ראה גם: רש"י, ערכין טו ע"ב, ד"ה לישנא תליתאי: 'זה לשון הרכיל, שהיא שלישית בין אדם לחבירו לגלות לו סוד' (אבל ראה פירוש רש"י, ויקרא יט, טז: 'לרגל מה יראו רע או מה ישמעו רע, לספר בשוק'); עליות דר' יונה, בבא בתרא לט ע"ב: 'יש לפרש עוד... על ענין רכילות... או על ענין גילוי הסוד היא אמורה' (ראה להלן, פרק שלישי, הערה 156).

ומדברי ר' יעקב בירב (בית יעקב, על הרמב"ם, הלכות דעות, פרק ז, הלכה ב), אנו שומעים שפירש כן גם את דעת הרמב"ם 'השיג עליו [=על הרמב"ם] הראב"ד ז"ל... ואני אומר שהראב"ד סובר שלישנא של "תליתאי" הוא על הרכיל, שהוא מגלה סוד מזה לזה, שהוא שלישי להם, כמו שפירש רש"י ז"ל [לשון רש"י, ראה לעיל]; אבל הרב [=הרמב"ם] סובר שלשון "תליתאי" הוא על בעל לשון הרע... שלפי דעת הרב, הרכיל אינו שמספר בגנות שום אדם, אלא שמגלה סודות של זה לזה. ומדיוק לשונו נראה... שהרכיל אינו אלא שמגלה סוד, ואינו מספר בגנות

ונשאלת השאלה מהו המקור לדברי הרמב"ם? בעל 'הגהות מיימוניות'¹¹ אומר¹² שהיסוד לדברי הרמב"ם הוא המשנה האוסרת על הדיין לומר: 'אני מזכה וחברי מחייבין'¹³. והסביר ר' חיים שאול גריינימן, מחכמי זמננו¹⁴, וזה לשונו¹⁵:

ברם, מהא דהוסיף רבנו [הרמב"ם] 'דברים שגורמים להצר לו או להפחידו', ונראה דהיינו ההיא דאמרו בסנהדרין כט ע"א, לא ע"א: מנין לדיין... תלמוד לומר: "לא תלך רכיל". וכמו שכתב בהגהות מיימוניות. שמעינן דלומר דברים שאין בהם שום גנאי [דאטו, אם הדיין פסק דבר תורה, דמזיק חייב או כיוצא בו, מי חשוב גנאי?], אפילו הכי, כיון שאין נוח לדיין שהבעל דין ידע שהוא המחייב, יש כאן משום 'לא תלך רכיל', דהיינו אזהרה דלשון הרע, כדאמר בירושלמי, ריש פאה, וכן בכתובות מו ע"א, לענין מוציא שם רע... ומכל מקום נראה דלשון הרע מסוג זה, אין איסור על המקבלו, כיון שאינו דבר של גנאי.

ר' יוסף קארו¹⁶ אומר שהיסוד לדברי הרמב"ם הוא דברי התלמוד¹⁷ על יהודה בן גרים, שסיפר לרומאים את תוכן שיחתם של חכמים על מעשיהם של הרומאים, וכשנשמעו דבריהם למלכות, נגזרה מיתה על ר' שמעון בר יוחאי¹⁸.

על יסוד הגדרתם הרחבה של איסור רכילות ואיסור לשון הרע, מובנים

חבירו... וסובר שענין דואג [ראה רמב"ם, שם, הלכה א: "צא ולמד מה אירע לדואג האדומי"] היה שגילה סוד (ושלא דיבר) [ולא שדיבר] בגנות שום אדם וכו'.

וראה ר"ש רוזנר, עלי באר, על חפץ חיים, ירושלים תש"ן, עמ' רלג.

¹¹ ר' מאיר הכהן מרוטנבורג; אשכנז, המאה הי"ג.

¹² הגהות מיימוניות על הרמב"ם, שם, אות ו.

¹³ משנה סנהדרין, ג, ז. ראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 38.

¹⁴ ראה עליו להלן, הערה 31.

¹⁵ חידושים וביאורים, פאה, סימן א, אות י.

¹⁶ כסף משנה, הלכות דעות, פרק ז, הלכה ד.

¹⁷ שבת לג ע"ב.

¹⁸ כן ציין בעל 'עין משפט' על גמרא זו את הרמב"ם, הלכות דעות, פרק ז, הלכה ה.

דברי המקרא: 'הולך רכיל מגלה סוד' (משלי יא, יג)¹⁹, וביסוס האיסור לגילוי סוד מבית המשפט²⁰ על מקרא זה ועל המקרא 'לא תלך רכיל בעמיק' (ויקרא יט, טז).

אף אם האיסור האמור בתורה, 'לא תלך רכיל', אינו כולל גילוי סוד, נראה שלמדו חכמים מן הפסוק 'הולך רכיל מגלה סוד', המסמך את 'מגלה סוד' אל 'הולך רכיל', שיש להוסיף לאיסור המקראי 'לא תלך רכיל' גם את 'מגלה סוד' שבמשלי²¹. אף נראה שמשום כך הביאה המשנה את שני הפסוקים גם יחד כשאסרה על הדיין לומר לאחד מבעלי הדין: 'אני מזכה וחברי מחייבין, אבל מה אעשה שחברי רבו עלי'.

אף את האיסור להזיק היזק ראייה²², מבסס הרמב"ן, רבי משה בן נחמן²³, גם על איסור לשון הרע²⁴. וזה לשונו: 'וכל שכן בהיזק ראייה,

וכן ציין לגמרא זו בעל מגן אברהם, בין ההלכות ב'סדר משא ומתן' שבשולחן ערוך, אורח חיים, סימן קנו.

על יסוד הגדרת הרמב"ם לאיסור לשון הרע, הכולל אמירת דברים שיש בהם כדי להצר, מרחיב ר' דוד יהודה זילברשטיין [רב בארבע מערי הונגריה – אוהעל, זנטא, קרסטור, טערעבעש – ובסוף ימיו אב"ד ויטצן; נפטר בשנת תרמ"ד (1884)] את איסור גילוי סוד, וכולל בו גם מי שלא הבטיח לשמור על הסוד (שבילי דוד, חושן משפט, סימן כח, אות א): 'ואם זה לא קיבל להדיא שלא לגלות, רק זה [=בעל הסוד] אמר לו שלא יגלה, אזי אית ביה משום לשון הרע, וזה לא שייך בבית דין [כלומר, בעדות; ראה להלן, פרק שלישי, ליד ציון הערה 92 ואילך], אבל לאדם אחר לא יגלה. וזה לשונו הטהור של הרמב"ם ז"ל, בפרק ז מהלכות דעות, הלכה ה: "והמספר דברים שגורמים, אם נשמעו איש מפי איש, להזיק לחברו בגופו או בממונו, ואפילו להצר לו או להפחידו, הרי זה לשון הרע". וזה הדין הוא אפילו לא ציוה עליו שלא לגלות'.

¹⁹ אבל ראה להלן, פרק שלישי, ליד ציון הערה 29, שיש שפירשו פסוק זה באופנים אחרים, ולפיהם אין להסיק מפסוק זה שכל מגלה סוד נחשב הולך רכיל.

²⁰ משנה סנהדרין, ג, ז. ראה להלן, פרק שלישי, ליד ציון הערה 38.

²¹ ראה תוספות יום טוב, על המשנה, שם. וראה להלן, פרק שלישי, ליד ציון הערה 47.

²² ראה להלן, פרק שמיני.

²³ ד"א תתקנ"ד (1194) – ה"א ל' (1270) בערך. מגדולי חכמי ישראל בספרד וממייסדי היישוב היהודי בירושלים אחר עלייתו לארץ-ישראל.

²⁴ חידושי הרמב"ן, בבא בתרא נט ע"א. ראה להלן, פרק שמיני, ליד ציון הערה 34.

דנזקי אדם באדם הוא: אי משום עין רעה, אי משום לישנא בישא, אי משום צניעותא²⁵.

פירוש רחב לאיסור ללכת רכיל, הכולל גם איסור גילוי סודותיו של הזולת, אף כשאין בגילוי הסוד משום מעילה באמון שנתן בו בעל הסוד, אנו שומעים גם מדברי ר' יעקב חגיז²⁶, כשהוא מבסס את האיסור לפתוח מכתב של הזולת בלא רשותו על איסור 'לא תלך רכיל'. לדעתו, גם אילו לא בא לעולם חרם דרבנו גרשום, האוסר לפתוח מכתב של הזולת בלא רשותו, 'יש²⁷ איסור לבקש ולחפש מסתוריו של חברו, ומה לי "לא תלך רכיל" לאחרים או לעצמו?!'. כל המגלה סוד שנתבקש שלא לספרו, מועל באמון שנתן בו בעל הסוד. חידושו של ר' יעקב חגיז הוא שגם גילוי הסוד לעצמו כלול באיסור 'לא תלך רכיל', אף שאין בזה משום מעילה באמון, שהרי בעל הסוד כלל לא נתן בו אמון.

אמנם לדעתו של הגר"א וייס (במכתבו אליי), 'כוונתו דלפעמים יראה במה שחברו עושה דבר שיש בגילוי לאחרים לישנא בישא [ראה ערכין טו ע"ב: 'היכי דמי לישנא בישא? אמר רבה: כגון דאמר: איכא נורא בי פלניא' וכו'], ובאופן כללי כלל הרמב"ן את כל אופני הנזק וההפסד שבהיזק ראייה, ואין כוונתו דבכל ראייה לרשות הפרטית של חברו יש בו לישנא בישא'.

²⁵ הרב ב' גנצ'רסקי (הנוזכר להלן, בהערה 38), עמ' 56, סבור ש'משום צניעותא' האמור בדברי הרמב"ן, 'נראה כוונתו לראות עסקי מסתוריו של חברו, ואין זה מדרכי הצניעות, כמו שכתב הרבנו יונה'. ראה להלן, ליד ציון הערה 36. על יסוד הדברים הללו, הוא כותב: 'ולפי מה שכתבנו בסעיף יג, יש לנהוג בזהירות יתירה כשהולך ברחוב, לא להביט או לקלוט דיבורים מביתו של חברו (הדבר שכיח כשממתין מאחורי הדלת לפני שהספיק להקיש עליה). ונראה דעוד יש להזהר ברחוב או בחנות שלא לעיין במה שקנה חברו ומה מעשיו וכדו', ועל ידי זה לדעת דרכיו ועסקיו, דברים הנראים על ידי הסתכלות מעמיקה במעשיו ולדעת תהלוכות חייו'. מדבריו משתמע שהדבר אסור גם אם אין בדעתו להעביר את המידע לאחרים. והשווה לדברי ר"י חגיז, הנוזכר להלן, ליד ציון הערה 27. וראה דבריו של ר"י זילברשטיין, להלן, ליד ציון הערה 56, ועל דברי הרמב"ן, בנספח שני, סעיף 9.

²⁶ ראה עליו להלן, פרק שלישי, הערה 161.

²⁷ שו"ת הלכות קטנות, חלק א, סימן רעו. ראה להלן, פרק שלישי, ליד ציון הערה

162.

גם ר' יום טוב ליפמן הלר²⁸, אומר בדבריו על המשנה האוסרת על הדיין לומר 'אני מזכה וחברי מחייבין'²⁹, שיש באמירתו מעין זו משום גילוי סוד, וגילוי סוד אסור משום 'לא תלך רכילו'³⁰.
ר' חיים שאול גריינימן³¹ היטיב להגדיר את האיסור ללכת רכיל כבא להגן על צנעת הפרט של האדם³²:

לא נזכר בדברי רבנו [=הרמב"ם] שאומר 'כך אמר פלוני עליך' וכן ב'כך וכך שמעתי על פלוני', לא נזכר דהיינו 'שעשה לך כך וכך'. ובכסף משנה הוסיף כן³³. אבל הדבר קשה, דכל כי האי, לא יתכן שלא לפרשו!

ורחיטת הדברים ד'המרגל בחבירו', שהתחיל בו רבנו בהלכה א, היינו כלשון 'וירגלו אותה', דהעניין להוציא את הרשות היחיד של האדם לרשות אחרים, ואפילו בדברים שאין בהם גנות. וכל אדם מקפיד בדבר, והרי כל אדם מגיף פתחו, גם כשאינו עושה דברים של צינעא או של גנות³⁴.

והיינו נמי דכתיב 'הולך רכיל מגלה סוד', שזהו עיקר הרכילות,

²⁸ ראה עליו לעיל, פרק שלישי, הערה 46.

²⁹ ראה להלן, פרק שלישי, ליד ציון הערה 38.

³⁰ תוספות יום טוב, משנה סנהדרין ג, ז. ראה להלן, פרק שלישי, הערה 48.

³¹ מחכמי זמננו. חיבורו העיקרי הוא 'חידושים וביאורים' על התלמוד.

³² חידושים וביאורים, פאה, סימן א, אות טז. וראה רק"ד רעדיש, 'ביאור שיטת

הרמב"ם באיסור לשון הרע ורכילות', מרפא לשון ז (תשנ"ד), עמ' 100-103.

³³ ראה לעיל, הערה 7.

³⁴ ומתוך שהוא מקשר בין איסור לשון הרע לגילוי דברים שבצנעה, הוא מבקש לחדש (שם, אות יט) ולומר שאין אסור משום 'לשון הרע' אלא סיפור 'דברים שביד האדם לעשותם ושלא לעשותם... אבל האומר על חבירו שהוא ננס או קיטע, וכיוצא בזה, לא נתפרש אם גם זה בכלל לשון הרע; דסוף סוף עוסק הוא בגנאי של חבירו, וחבירו סתמא לא ניחא ליה בהכי... או דילמא דלא חשיב מילי דגנאי במה שנולד או נעשה כך, שהרי אין הדבר תלוי בו, ואף דלא ניחא ליה לאדם שיעסקו אחרים במומיו, ומן הראוי להמנע, מכל מקום, איסור לשון הרע אין כאן, וגם לא רכילות, שאינו מגלה דברים צנועים של חבירו... ואף על גב דכתב הרמב"ם בפרק ז מדעות, הלכה ה, דהמספר דברים שגורמים, אם נשמעו איש מפי איש, להצר לו

לגלות דברים שבסוד אצל אחרים, והיינו כל דברים שאין אדם חפץ לעשותם או לדבר בהם בפני אחרים. וכל אדם יצטער לשמוע את חבריו מספר לחבירו עליו, כי הוא אמר לביתו כך ולבניו כך, ועשה כך, אף שאין בדברים אלו גנאי או רע.

ר' יונה גירונדי³⁵ מביא יסוד נוסף לאיסור גילוי סוד, כשגילוי הסוד נעשה תוך הפרת אמון שנתן בעל הסוד במי שסיפר לו את סודו. כשהוא מדבר בחיובו של אדם להסתיר סוד שגילה לו חברו, הוא מבסס את החיוב על שני טעמים: האחד, 'יש בגילוי הסוד נזק לבעליו וסבה להפר מחשבתו'; והשני, 'כי מגלה הסוד אך יצא מדרך הצניעות, והנה הוא מעביר על דעת בעל הסוד', והוא עלול להידרדר אף לרכילות ממש. ר' יונה אומר שגם גילוי סוד שאין בו 'ענין רכילות', אסור משני הטעמים הללו, אף שאינו כלול באיסור ללכת רכיל. וזה לשונו³⁶:

וחייב אדם להסתיר הסוד אשר יגלה אליו חברו דרך סתר, אף על פי שאין בגלוי הסוד ההוא ענין רכילות, כי יש בגלוי הסוד נזק לבעליו וסבה להפר מחשבתו, כמו שנאמר: 'הפר מחשבות באין סוד' (משלי טו, כב). והשנית, כי מגלה הסוד אך יצא מדרך הצניעות, והנה הוא מעביר על דעת בעל הסוד. ואמר שלמה עליו

נמי הרי זה בכלל "לשון הרע", היינו דברים שעשאו או אמרו, ולא הנעשה בידי שמים, וגם הידועים לכל'. והוא מסיים את דבריו במילים 'וצריך עיון'. אך בהמשך דבריו הוא אומר: 'כללא דלישנא בישא ורכילות: כל מילתא דלא ניחא לך דלימרו עלך או משמך, לחברך לא תעביד, פרט לתועלת או שהדבר נוגע לשואל למעשה, וכמו שהאריך בחפץ חיים' וכו'. ושמו גם דברים אלה אמורים דווקא בדברים 'שביד האדם לעשותם ושלא לעשותם'.

³⁵ מגדולי חכמי התורה והמוסר בסוף האלף החמישי ותחילת האלף השישי (במאה הי"ג לספה"נ). בן העיר גירונה בספרד וקרובו של הרמב"ן. נפטר בשנת ה"א כ"ד (1263).

³⁶ שערי תשובה, שער ג, אות רכה. והשווה פירוש ר' יונה: משלי יא, יג; טו, כב; כ, יט; ופירושו לאבות א, ו. בעל חפץ חיים הביא את דברי ר' יונה בהלכות רכילות, כלל ח, סעיף ה. ואילו בהלכות לשון הרע, כלל ט, סעיף ו, הביא את ההלכה בדבר 'בל יאמר' (ראה להלן, פרק שלישי, ליד ציון הערה 86).

השלום: 'גולה סוד הולך רכיל' (משלי כ, יט). רוצה לומר, אם תראה איש שאיננו מושל ברוחו לשמור לשונו מגלוי הסוד, אף על פי שאין במחשוף הסוד ההוא ענין רכילות בין אדם לחברו, תביאהו המדה הזאת להיות הולך רכיל³⁷, שהוא מארבע כתות הרעות, אחרי אשר אין שפתיו ברשותו לשמרם.

וראוי לעיין במשמעות טעמיו של ר' יונה. היסוד של מעילה באמון שנתן בו בעל הסוד נזכר בשני הטעמים: בטעם הראשון, בלשון 'וסבה להפר מחשבתו'; ובטעם השני, בלשון 'והנה הוא מעביר על דעת בעל הסוד'³⁸. אפשר שההבדל בין שני הטעמים הוא במשמעותה של הפרת האמון. נראים הדברים שבטעם הראשון מודגשת הפגיעה בבעל הסוד³⁹, ואילו בטעם השני מודגש אופיו של מגלה הסוד כאדם שאי אפשר לתת בו אמון, שהרי רק יצא משיחה פרטית וכבר הוציא את הדברים לחוץ⁴⁰, והוא עשוי גם ללכת רכיל.

³⁷ ראה להלן, פרק שלישי, ליד ציון הערה 30.

³⁸ 'אולי זהו יסוד האסור, בעלותו על ידיעת הסוד, שהרי הוא גילהו, וממילא הוא בעל הסוד, והוא מעביר על דעתו' (הרב ב' גנצ'רסקי, 'קונטרס גילוי הסוד', מרפא לשון ד [תשמ"ו], עמ' 52); אבל עדיין אין בזה הסבר להבדל בין שני הטעמים.

³⁹ הפגיעה היא בעצם גילוי הסוד, ולא בתוצאותיו. וראה: עלי באר, לר"ש רוזנר, על ה'חפץ חיים', ירושלים תש"ן, עמ' רלד.

אמנם אפשר היה לפרש את 'הפרת מחשבתו' במובן של סיכול תכניותיו של בעל הסוד (כעולה מן הפסוק 'רבות מחשבות בלב איש' [משלי יט, כא], 'מחשבה' במובן של תכנית), שבגלל גילוי הסוד לא היה יכול להוציאן אל הפועל. ולפי פירוש זה, אם גילוי הסוד לא סיכל את תכניותיו, אין בעצם גילוי הסוד, בניגוד לרצונו של בעל הסוד, משום הפרת מחשבתו.

⁴⁰ על אי גילוי מטעמי 'צניעות', ראה המעשה ברחל, שמסרה ללאה את הסימנים שמסר לה יעקב (ראה להלן, פרק שישי, ליד ציון הערה 227), ושם פירש רש"י את דברי התלמוד במגילה יג ע"ב, 'בשכר צניעות שהיתה בה ברחל', כמכוונים לאי מסירת הסימנים ללאה, 'והוא צניעות, שלא יתפרסם הדבר שמסר לה סימנין' (רש"י, שם, ד"ה מסרתן).

(וראה הגהות וחיידושי הרש"ש על רש"י על אתר: 'תימה, שהרי הגמרא אומרת טעם אחר: "השתא מיכספא אחתאי"'. והוא מציע פירוש אחר: 'ולעניות דעת, דהצניעות היא שלא גלתה ליעקב שדעת אביה להחליפה, והיה יעקב משתמר

אמנם ר' יונה אומר שהסוד שהאדם חייב להסתירו אין בגילוי 'עניין רכילות', אבל אף על פי כן אין להסיק מדבריו שאין בגילוי משום איסור, משום שאפשר שכוונתו לומר רק שאין בגילוי הסוד עניין רכילות, אך יש בו משום לשון הרע. אף אפשר שאסור לגלות סוד גם כשתוכנו אין בו משום רכילות, ובלשון ר' יונה: 'וחייב אדם להסתיר הסוד'. אין זו מידה טובה בעלמא, אלא חיוב.

וכאן המקום להביא את דברי ה'חפץ חיים'⁴¹, האומר שספר 'שערי תשובה' לר' יונה מבוסס על כללי ההלכה, ולא על אורחות מוסר גרידא⁴². וזה לשונו: 'ואל יפלא בעיני הקורא, כיון שכל הספר הזה [ה'חפץ חיים'] הוא מיוסד על עיקרי הלכה. למה אני מביא בכמה מקומות ראיות מספר "שערי תשובה" לר' יונה, שהוא מכלל ספרי מוסר? כי באמת נראה לעינים להמתבונן היטב במאמריו הקדושים בכמה מקומות ששמר ודקדק את דבריו שלא יצא מגדר הדין, ובפרט בדיני לשון הרע שלו בכל ענין וענין שכתב, יש על זה מקור מן הש"ס'. בתקופה מאוחרת יותר, הציע ר' חיים פאלאג'י⁴³ שני טעמים אחרים לאיסור לגלות את סודו של זולתו, אף כשאין בגילוי הסוד משום הפרת אמון⁴⁴, נוסף על איסור 'לא תלך רכיל'⁴⁵. ואלו הם: 'ואהבת לרעך

בזה שלא יבא לכך, והא הצניעות דשאל ואסתר נמי היתה השתיקה. וכן בבראשית רבה, פרשה עא: "רחל תפסה פלך שתיקה, ועמדו כל בניה כו' [בעלי מסטירין]". עיין שם'. אמנם ראה ההגהה בשולי הגיליון במגילה שם בשם ספרים אחרים, שאמרה רחל ליעקב: 'וכי מטא ההוא יומא, מעייל לה [=את לאה] לגבך'. אבל גם לגרסה זו, אפשר שאמרה זאת רחל כהשערה, ולא כתיאור עובדתי, שלבן מתכנן לעשות כן).

⁴¹ ר' ישראל מאיר הכהן מראדין; תקצ"ח (1838) לערך – תרצ"ג (1933). גאון וצדיק. חיבר ספרים רבים בהלכה ובמוסר. מחיבוריו: 'משנה ברורה', על שולחן ערוך אורח חיים; 'חפץ חיים', על איסור לשון הרע.

⁴² הקדמה ל'חפץ חיים', בהערה השנייה.

⁴³ איזמיר, תקמ"ח (1788) – תרנ"ח (1868). נכדו של ר' ישראל יוסף, בעל 'חקרי לב'. כיהן משנת תקפ"ח כדיין באיזמיר ולאחר מכן כחכם באשי. חיבר ספרים רבים. ראה: 'יש"י חסידה', ר' חיים פאלאג'י וספריו, ירושלים תשכ"ח.

⁴⁴ שו"ת חקקי לב, חלק א, יורה דעה, סימן מט. ראה להלן, פרק רביעי, ליד ציון

כמוך' (ויקרא יט, יח) – 'מאי דעלך סני לחברך לא תעביד'⁴⁶; גנבת דעת.

וכבר הסתמכו ראשונים על הציווי 'ואהבת לרעך כמוך', כשביקשו טעם לאיסור להזיק לזולת. כך, למשל, ביסס הרמ"ה, ר' מאיר הלוי אבולעפיה, מחכמי ספרד⁴⁷, את האיסור לגרום לדבר העשוי להזיק

הערה 16, על תשובה זו בהרחבה, כולל היסודות האחרים שאסור על פיהם לפתוח מכתב בלא נטילת רשות.

⁴⁵ ראה לעיל, ליד ציון הערה 27.

⁴⁶ שבת לא ע"א: 'בא [הנכרי שביקש להתגייר] לפני הלל, גייריה. אמר לו: "דעלך סני – לחברך לא תעביד", זו היא כל התורה כולה, ואידך פירושה הוא. זיל גמור!'. וראה שאלת רב, שאלות ותשובות בהלכה ובהנהגה ממון הגר"ח קנייבסקי, חלק א, פרק ז, אות יג, שנשאל בעניין מי שמשכיר דירה ומקפיד שלא יגלה השוכר לאחרים את גובה דמי השכירות, אך לא התנה זאת בתחילת השכירות, האם מדין 'לשון הרע' אסור לשוכר לגלות? והשיב: 'מאי דעלך סני – לחברך לא תעביד'.

אמנם צריך לעיין בהסברו של מהרש"א, מדוע נקט הלל לשון שלילית, 'מאי דעלך סני' וכו': 'והיינו דכתיב בתורה: "ואהבת לרעך כמוך" וגו'. ויש לעיין בזה גם שאמר ליה בלשון תרגום, שכן היה לשונם אז בירושלים. מכל מקום, אמאי שינה לומר לו בלשון שלילה, "דעלך סני" וכו', דתרגום מלישנא דקרא הוא ליה למימר: "ותרחמיה לחברך כוותך", כתרגום אונקלוס. ויש לומר, דמשמע ליה דקרא לא איירי אלא בכי האי גוונא, בלא תעשה, דגביה ד"לא תקום ולא תטור" כתיב, ועלה קאי "ואהבת לרעך" וגו', שלא תעשה לו רעה מכל דסני לך כו'. אבל לגבי לעשות לו טובה, לא קאמר "ואהבת לרעך כמוך", כדאמרינן: "חייך קודמין" לחיי אחיך. וכן מוכיחין דברי תרגום יונתן. עיי"ש, ודו"ק' (וראה: רמב"ם, הלכות אבל, פרק יד, הלכה א; הרב ח"ד הלוי, 'ואהבת לרעך כמוך', כל הכתוב לחיים, ספר זיכרון להרב חיים טוביאס, ירושלים תשמ"ד, עמ' קמ-קמג; נ"מ גוטל, 'ואהבת לרעך כמוך – "פרט" ו"כלל"', שם, עמ' רג-רטו; מ' פליגלמן, 'ביאור מצות "ואהבת לרעך כמוך"', תורת האדם לאדם ג [תשנ"ט], עמ' 142-149; אנציקלופדיה תלמודית, ערך אהבת ישראל. וראה להלן, פרק רביעי, הערה 119, בדברי מעדני יום טוב; ופרק שישי, הערה 77).

⁴⁷ ד"א תתק"ל (1170) בערך – ה"א ד (1244). נתמנה לדיין בטולידו, בכית דינו של אביו, יחד עם חברו ר' אברהם בן נתן הירחי בעל ספר 'המנהיג'. אחרי פטירת אביו, נתמנה לרב בטולידו. התכתב עם גדולי דורו בשאלות ותשובות, ואף הרמב"ן פנה אליו בשאלות. בצעירותו כתב לחכמי לוניל נגד דעתו של הרמב"ם, והשיב לו ר'

לזולת על הפסוק 'ולפני עור לא תתן מכשול' (ויקרא יט, יד) ועל הפסוק 'ואהבת לרעך כמוך'⁴⁸. בן דורו, ר' יהודה החסיד⁴⁹, מחכמי אשכנז, אסר אף הוא על מוכה שחין לרחוץ במקום שהוא עלול להדביק אחרים במחלתו⁵⁰ על יסוד הציוויים: 'ולפני עור לא תתן מכשול'; 'ואהבת לרעך כמוך'; 'לא תעמוד על דם רעך' (ויקרא יט, טז).

ר' חיים פאלאג'י מחדש בתשובתו שגם היזק שאינו פוגע בממון הזולת או בגופו, אסור משום 'ואהבת לרעך כמוך'.

היסוד האחר בדברי ר' חיים פאלאג'י, 'גנבת דעת', מאלף גם הוא, שהרי כלל בו לא רק מעשה שיש בו משום מעילה באמון, שהרי הוא עוסק בפתיחת איגרת המיועדת לזולת ולא במי שנתבקש להסתיר סוד, אלא עצם גנבת המידע הסודי יש בו משום גנבת 'דעת' הזולת. ומן הניסוח של הדברים עולה שר' חיים פאלאג'י סבור שמעשה זה חמור יותר מגנבת דעת הזולת, כי הוא 'גונב דעתו ממש, שהוא במצפוני לבו!⁵¹ לשון אחר: המגלה סודו של חברו, גונב את קניינו של חברו על הסוד שסיפר לו⁵².

אהרן ב"ר משולם בתוכחה קשה. חלק מתשובותיו נדפסו בספר 'אור צדיקים'. חיבורו על כמה ממסכתות התלמוד נדפס בשם 'יד רמה'.

⁴⁸ יד רמה, בבא בתרא, פרק שני, אות קז.

⁴⁹ ר' יהודה בר' שמואל החסיד, מגדולי בעלי המוסר, אשכנז, המאה הי"ב ותחילת המאה הי"ג. נפטר בשנת ד"א תתקע"ז (1217).

⁵⁰ ספר חסידים, סימן תרעג (=סימן קסא בהוצאת מקיצי נרדמים).

⁵¹ ראה להלן: פרק רביעי, ליד ציון הערה 20 (שקדם לו ר"א פאפו); פרק חמישי, ליד ציון הערה 18 (בדברי רא"ד מבוטשאטש); פרק שישי, ליד ציון הערה 21.

ויש לעיין כמה שכתב ר"י זילברשטיין בתשובתו לי בשם חמיו הרב י"ש אלישיב. ר"י זילברשטיין נשאל בדבר רופא שפתח בטעות מכתב המיועד לרופא אחר, ונודע לו שיש מי שמשדל את הרופא האחר לעבור לבית חולים בארץ, והשאלה הייתה: האם מותר לרופא לגלות את הסוד להנהלת בית החולים שהוא עובד בו, כדי שייטיבו עמו וידברו על לבו? ר"י זילברשטיין הסתמך על תשובתו הנזכרת לעיל של ר"ח פאלאג'י, ולפיה היה סבור שאסור לרופא לספר את הסוד להנהלת בית החולים.

ברם, ר"י זילברשטיין כותב שהציע את דבריו לפני הרב י"ש אלישיב, והוא העיר לו על שני עניינים: א. 'מה שחידש ה"חקקי לב", שלפי חלק מהטעמים אסור

מטעם דומה, הגנה על הפרטיות על יסוד הציווי 'ואהבת לרעך כמוך', אוסר ר' יצחק זילברשטיין⁵³ לצלם אדם⁵⁴ בנסיבות מביכות⁵⁵ או לעשות מעשים אחרים הפוגעים בפרטיות של האדם. וזה לשונו⁵⁶:

לפתוח מכתב של גוי מחשש גזל, דבר זה הוא חידוש, כי גם על גזל ממש של גוי נחלקו רבותינו, ואמנם נפסק שאסור מהתורה, אבל להוסיף גם שאסור להסתכל במכתבו הוא תוספת חידוש (ההדגשה שלי; נ"ר); ב. 'חשש גזל הוא דוקא כאשר המסתכל במכתב גוזל ומפר את מחשבות בעל המכתב, וזה לא נאמר בענייננו, כשד"ר שמעון לא גוזל מד"ר ראובן מאומה. ובוזה שהנהלת בית החולים תשפיע על ד"ר ראובן שישאר בארץ, אין לו נזק כל כך (ובפרט שמדובר בענייני פיקוח נפש), אלא שהגזל הוא מצד שלישי, שהם בית החולים שבחור"ל, ועל זה לא מצינו'.

ובעקבות דברי הרב אלישיב, פסק ר"י זילברשטיין: 'לסיכום, מותר לד"ר שמעון לספר את הסוד להנהלת בית החולים'.

ויש להעיר שכשהרב אלישיב מדבר על 'גזל', כוונתו כנראה ל'גנבת דעת', שעליה ביסס ר"ח פאלאג'י את האיסור, והוא מבסס על 'גזל' רק את איסור השימוש במכתב, שהוא בגדר 'שואל שלא מדעת'.

ואשר לנזק העלול להיגרם למקבל המכתב, סבור הרב אלישיב כי 'אין לו נזק כל כך'. ואשר לסודו של בית החולים, כותב המכתב, נראה שהרב אלישיב אינו מקבל את דעתו של ר"ח פאלאג'י מן הטעמים המפורטים בעניין א.

⁵² על הצדקת הזכות לסודיות בתפיסה קניינית של המידע, השווה ד' שניט (הנזכר להלן, פרק שישי, בהערה 22), עמ' 11: 'על פי גישה זו, המידע אודות המטופל שייך למטופל, כלומר הוא הבעלים של המידע, וככזה הוא זכאי להגנה קניינית על זכות זו... מכאן שכאשר המטפל מגלה את המידע ללא הסכמתו של המטופל... הרי שהוא פוגע בבעלותו של המטופל. המטפל עשה במקרה זה שימוש שלא כדין בנכס של הזולת' (שם). וראה י' פוטשבוזקי, 'בעלות בידע והגדלת חופש העיסוק', הפרקליט לד (תשמ"א), עמ' 433 (צוין בספרו של שניט, שם, הערה 32), המציע גישה המבססת את הגבלת השימוש בידע של הזולת על ההגנה הקניינית על הבעלות על ידע.

אפשר שיש להכיר לפי גישה זו לא רק בקניינו של מי שהסוד נוגע לו, אלא גם בקניינו של מוסר המידע הסודי, שגם לו יש זכות קניינית בסוד. השווה מאמרו של ר' מיכאל אברהם, 'גניבת דעת וקניין רוחני', תחומין כה (תשס"ה), עמ' 350. רבה של רמת אלחנן. בין ספריו: תורת היולדת; מלכים אמניך; נס להתנוסס; שבת שבתון; שושנת העמקים; קונטרס חקרי הלכות והליכות שכנים; טובך יביעו; עלינו לשבח.

ולפעמים מביאים פצוץ לבית חולים, והצלמים עטים עליו לצלמו, ולפי דין תורה אין לעשות זאת, כאשר אין דעתו של החולה נוחה

54 ויש שדנו בשאלה אם מותר לצלם אדם בלא רשותו, אלא שדיונים מצומצם לשאלת התוצאות הממוניות הנובעות מכך. כך, למשל, נשאל ר' יוסף חיים זוננפלד (שו"ת שלמת חיים, תשובות שהשיב ר' יוסף חיים זוננפלד לר' שלמה סובל, מהדורה חדשה, בני-ברק תשמ"ב, סימן תעה [סימן יט, במהדורת ירושלים תש"ב]), בדבר צילום אדם בלי רשותו, מצד 'עושה סחורה בפרתו של חברו'. והשיב: 'אין זה "בפרתו של חברו", כי אם על ידי מעשה עצמו. ואם יציירו מדעתו, וכי יכול לאסור עליו? אין אדם אוסר דבר שאינו ברשותו על חברו'.

והשיב על שאלה זו על יסוד היבטים ממוניים גם הגאון מרוגצ'וב, ר' יוסף ראזין (שו"ת שלמת יוסף, סימן כ, אות ה; המובא גם בהערה בשו"ת שלמת חיים), כשכתב: 'זה תליא בהך דבבא מציעא דף קיז ע"ב: אסור לאדם [שייחנה בממון חברו]. ועיין בבא מציעא דף ל ע"א, ובתוספ' דב"מ [ד, א], גבי להתראות, דבמעוה של הקדש אסור, ומע"ש פ"א. ועיין נדרים דף לג ע"א [טבעת ליראות בה מהו]. ע"ש כזה' (וראה דיון בתשובותיהם של ר"ח זוננפלד ושל ר"י ראזין, בספר 'עמק המשפט', חלק ד, זכויות יוצרים, סימן לו, עמ' תרכו ואילך).

גם בעל שו"ת משנה הלכות, חלק ז, סימן קיד, דן בשאלה אם מותר לצלם אדם בלא רשותו (תשובה זו הובאה לבית המשפט על ידי פרופ' ד' פרימר, ועליה הסתמך פסק הדין בעניין סירובה של נהגת להצטלם לצורך קבלת רשיון נהיגה. ראה Quaring v. Peterson, 728 F.2d 1121 (1984). לדבריו, יש בזה גם איסור גזל, שהרי ביד האדם למכור רשות הצילום למי שרוצה לצלמו, ויקבל שכר על זה. נמצא מזיקו ממון'. ודבריו צריכים עיון: מדוע תיחשב כגזל או כנוזק מניעת רווח שיכול היה המצולם לקבל? ועוד, האם אין כאן טיעון מעגלי: אם נניח שמותר לצלם אדם בלי רשותו, מי יהיה מוכן לשלם כסף בעבור דבר שהוא יכול להשיגו בחינם? וגם אם ימצא מי שיהיה מוכן לשלם עבור הצילום, האם יש לחייב אדם אחר על שמנע מן המצולם אפשרות לקבל תמורה בעד הצילום?!

הוא מסתמך על מה שכתב ר"י שמלקיש, שו"ת בית יצחק, יורה דעה, ח"ב, סימן עה, שאסור להעתיק חידושי תורה מכתב יד של אדם שלא ברשות. 'ומעתה, אם אסור לצלם כתב של חברו שלא ברשות, כל שכן גופו, ואף דכתבתי במקום אחר דאין איסור גזל בראיה, אבל לצלם אסור בלי רשותו' (אמנם ר"י שמלקיש אוסר להעתיק את החידושים מן הטעם שהיורש הוא בעלים על כתב היד; וראה נ' רקובר, זכות היוצרים במקורות היהודיים, ירושלים תשנ"א, עמ' 83 ואילך. אבל בהמשך דבריו סבור ר"י שמלקיש שאסור להעתיק שלא ברשות מכתבי המחבר ולהדפיסם מטעם נוסף, משום שיש בדבר גם נזק כספי ליורשים. ברם, אף נימוק

מכך. והצלם עובר על 'ואהבת לרעך כמוך'⁵⁷. ובספר 'שיח יצחק' מפרש 'גזלנו' – הזקנו לחברנו בהיזק ראיה. ונראה לי שאסור לאדם להסתכל בפנקס זהות של חברו על מנת לדעת את גילו, אם יש חשש שהלה מתנגד.

זה מבוסס על בעלות היורשים על כתב היד, ואין מקום לנימוק זה בצילום דמותו של אדם, משום שאינה בבעלותו).

עוד תמונה הראיה שהוא מביא מן האיסור שהשלטונות מטילים לצלם מקומות שהם בגדר סודות המדינה, שכל שכן הוא 'גוף הצדיק' שאין לצלמו. ואלה דבריו: 'ופוק חזי מדינא דמלכותא דאסור לצלם מקומות שמקפידים על זה שהם סודות המדינה, וכל שכן גוף הצדיק, שהוא סוד ה' ליראיו'. אבל מי אסר לצלם את גוף הצדיק? והרי לא השלטונות אסרו זאת, ואף לא התורה.

וראה עוד: הרב ד' סתיו, 'פפראצי: צילום ופרסום אנשים ללא הסכמתם', נקודה 209 (מרחשון תשנ"ח – נובמבר 97), עמ' 52. וראה להלן, פרק שמיני, הערה 73.

בחוק הגנת הפרטיות יש הבחנה בין צילום של אדם ברשות היחיד לצילומו ברשות הרבים. פגיעה בפרטיות לפי החוק היא רק 'צילום אדם כשהוא ברשות היחיד' (לשון סעיף 2(3) לחוק).

אמנם גם 'פרסום תצלומי של אדם ברבים' ייחשב לפגיעה בפרטיות, 'בנסיבות שבהן עלול הפרסום להשפילו או לבזותו' (לשון סעיף 2(4) לחוק), וזאת גם אם צולם ברשות הרבים.

שושנת העמקים, ורפא ירפא, אות נח בהערה. וראה גם לעיל, הערה 25.

וראה שו"ת ברכת ראובן שלמה (שלזינגר), סימן קלב, שנשאל על אדם שצילם את חברו שלא ברשותו, אם מותר למצולם להשמיד את סרט הצילום ואת התמונה. והשיב ששאלה זו נוגעת לדין 'היזק ראייה', 'בין אם התמונה היא של דירת חברו ובין אם התמונה היא של בית חברו מבפנים, הרי זה נקרא "היזק ראייה"', משום שאפשר שצילם את חברו כשפניו זועפות, ויכול חברו לומר: אין רצוני שיראו אותי במצב זה. גם יש מי שלא נוח לו שתהא תמונתו ביד אחרים. והוא הדין כמי שצילם את פנים ביתו של חברו, 'ומאי נפקא מינה בין עומד על גגו ומסתכל בתוך ביתו, שיכול מן הדין להכריחו לעשות מחיצה... לבין מנציח בתמונה את כל מראה פניו ומראה ביתו' (ולא הבחין המחבר בין אם 'היזק ראייה' הוא תקנה מיוחדת, ואז אין מקום להרחיב את התקנה ולכלול בה גם צילום, לבין אם הוא מדיני נזיקין. ראה להלן, פרק שלישי, ליד ציון הערה 184, לעניין 'היזק שמיעה').

מסקנתו היא שלפי הכלל 'עביד איניש דינא לנפשיה', מותר לנפגע לעשות דין לעצמו ולהוציא את התמונה מיד המצלם או להשמיד את סרט הצילום והתמונה, שהרי יש חשש שעד שיזמינו לדין, עלול המצלם לשכפל את התמונה ולהפיצה.

וכן בגיליון הרפואי שלו, כדי לידע ממחלותיו וכדומה⁵⁸.
כמו כן, אין להוציא פתק שהוטמן בכותל המערבי כדי להיודע את
הכתוב בו.
כמו כן אסור למסור כתב יד של חברו לגרפולוג כדי לגלות
תכונותיו⁵⁹. ולצורך שידוכים – צריך עיון⁶⁰.

העולה מכל הדברים שאמרנו הוא שגילויי סוד או פגיעה אחרת בפרטיות
הוא מעשה אסור, אף אם אינו בכלל איסור 'לא תלך רכיל'⁶¹.
כמו כן, החובה שלא לעשות לחברי את אשר שנוא עליי, היא חובה
המתחשבת ברגישויות של בני אדם העשויות להשתנות מתקופה
לתקופה, ומשום כך החובה לשמור על הפרטיות, הנובעת מכך, עשויה
אף היא להשתנות לפי העתים.

⁵⁸ כן נשאל ר"י זילברשטיין בעניין אחות מעבדה העוסקת גם בשידוכין, ונודמנה לה
בדיקת דם: האם מותר לה לעשות בלא ידיעת בעל דגימת הדם בדיקות נוספות כדי
לדעת מה מצב בריאותו לצורכי שידוכין? והשיב שהאיסור לחפש מסתורין של
חברו כולל גם בדיקה זו. אמנם אם בעל הדם הוא המשוך המוצע לאחות, הוא
מסתפק אם גם אז אסור לה לחקור אודותיו (עלינו לשבח, במדבר, שו"ת, סימן
נב; ראה להלן, פרק רביעי, הערה 43). וראה להלן, פרק שלישי, ליד ציון הערה
210.

⁵⁹ לשאלה אם מותר למסור כתב ידו של אדם לבדיקה גרפולוגית שלא מדעתו, ראה
גם שו"ת עשה לך רב, חלק ו, סימן צ.

⁶⁰ וראה ר"י זילברשטיין, שם, סימן פז: 'האם מותר למכור מכשיר האזנה?'. תחילה
קבע את האיסורים הכרוכים בהאזנה לחברו: 'ונראה דכשם שאסור להסתכל לבית
חברו, והמסתכל עובר על אבזרייהו דגזל, כך אסור להאזין לדבריו, גם כשהדבר
לא יגרום לו הפסד'. אולם הוא מסיק שאם אין המוכר יודע לאיזו מטרה הלה קונה
את המכשיר, אפשר לומר שישתמש בו לדברים מותרים.

⁶¹ גם ר' שניאור זלמן מלאדי, מייסד חסידות חב"ד (תק"ה [1745] – תקע"ג [1813]),
אינו קושר את האיסור לעקוב אחר עסקיו ומעשיו של חברו עם איסור רכילות. וכן
כתב בשולחן ערוך שלו: 'ואפילו בעסקיו ומעשיו של חברו שאין בהם חשש היוק
עין, אם עושה בביתו וברשותו, אסור לראות שלא מדעתו, כי שמא אינו חפץ שידעו
ממעשיו ומעסקיו' (שולחן ערוך הרב, הלכות נזקי ממון, סעיף יא). וראה להלן,
פרק שלישי, ליד ציון הערה 189.

היבטים משפטיים אחרים של גילוי סוד עשויים להיות האיסורים הכרוכים בו, כגון 'גנבת דעת'⁶² ואיסור גזל⁶³.

אולם כשאנו דנים במהותה של ההגנה על הפרטיות ובגדרה במקורותינו, יש לתת את הדעת לעובדה כי אף על פי שאין כל חובה המוטלת על האדם יוצרת בהכרח זכות תביעה אישית לנפגע, חובה זו עשויה מכל מקום להיות נאכפת במסגרת צו שימנע את האדם מלגרום לחברו נזק, וזאת אף כשאין לחייבו בתורת 'מזיק', אף בנוק שאינו ממוני, שהרי גם נזק כזה הוא נזק.

לעניין אמירת לשון הרע, שהוא בגדר 'מזיק', וכי אסור לאדם לגרום היזק לחברו, כותב ה'חפץ חיים'⁶⁴: 'קודם שנתחיל בכלל זה, נערוך לפני הקורא דבר אחד, שהוא עיקר גדול בעניינים אלו. דע דממה שכתב הרמב"ם, בפרק ז מהלכות דעות, הלכה ה, בזה הלשון: "והמספר לחבירו דברים שגורמים אם נשמעו איש מפי איש להזיק חברו בגופו או בממונו או להצר לו או להפחידו, הרי זה לשון הרע", מוכח שדין זה דלשון הרע איננו כשאר חלקי נזקי ממון שלא כתבתם התורה לחיוב על גרמא, מה שאין כן בלאו זה דלשון הרע. וטעם לזה, כי שם, בנוזקי ממון, לא מיירי התורה רק בדיעבד, אם הזיקו, לענין תשלומין, ולכך פטר בהם גרמא; מה שאין כן בענייננו, בלשון הרע, דאיירינן לענין לכתחילה, אם הוא מותר לדבר דבר זה או לא. ולכך אסרה התורה אפילו אם רק גורם היזק בדיבורו לחברו, כי בגרמא בניזקין גם כן דינא הכי, דאסור לכתחילה, כדאמרינן בבבא (מציעא) [בתרא] (דף כה) (כב [ע"ב]): "זאת אומרת גרמא בניזקין – אסור". ואם כן, נוכל לידע מזה דמי שמסבב בדיבורו רעה לחבירו, כגון שאחד רוצה

⁶² ראה לעיל, ליד ציון הערה 51.

⁶³ ראה להלן, פרק חמישי, ליד ציון הערה 20, תשובתו של ר' שמואל ואזנר בעניין פועל המנצל סוד תעשייתי, 'שאסור לו, לפועל, להעתיק לעצמו או לאחרים, ובגדר גזל הוא מן הדין, גם אם לא עשו תקנה מיוחדת לזה, כיון שהם דברים שסתמא מקפידים מאד על גלויים'. אפשר שאיסור 'גזל' האמור בדבריו הוא הנזק הממוני שהפועל גורם לבעל הסוד בלא שהוא מתכוון שעצם גנבת הסוד יש בו משום גזל.
⁶⁴ חפץ חיים, הלכות רכילות, כלל ט, באר מים חיים, בפתחה.

להשתתף במסחרו עם אחד או להשכיר את עצמו אצל אחד (והוא הדין בכל הציורים דלקמן), והוא הולך וטוען דברים מזה לזה... עד שעל ידי זה נתבטל הענין שביניהם, וגורם לו בזה היזק, בכלל לשון הרע הוא. ואין לדחות דכוונת הרמב"ם הוא דוקא אם גורם בדיבורו לזה היזק ממשי, מה שאין כן בזה, דלא היה רק מניעת הטובה, איננו בכלל לשון הרע. זה אינו, דהלא מכלל "להצר לו" לא נפקא.

בעניין מניעת נזק, כותב ר"א שינפלד⁶⁵: 'בהלכה אנו מוצאים הבחנה בין חיוב תשלום על מעשה נזיקין ובין הזכות למנוע נזקים מראש, שהיא זכות רחבה יותר, ומקיפה גם מעשים שבדיעבד אין מחייבים עליהם את המזיק. וכך נאמר (בבא בתרא כב ע"ב): 'א"ר טובי בר מתנה: זאת אומרת, גרמא בנזיקין – אסור', ופירש רש"י, ד"ה גרמא: 'ואפילו למאן דלא דאין דינא דגרמי, ופטור מלשלם, אסור לגרום, וכשבא להעמיד גרמא להזיק, חברו מעכב עליו' (וראה שו"ע, חו"מ, סימן שפו, סעיף ג). יתרה מזו, אם לא הספיק הניזוק לעכב קודם למעשה, משמתיים (מכריזים על נידוי) את הגורם להזיק, עד שיסלק את הגרמא או עד שיקבל עליו כל עונש (נזק) שיבוא ממנו. והיזק שיארע אחר כך, חייב לשלם (רמ"א שם, בשם תשובת הרשב"א, סימן אלף נב. וראה: שו"ע, חו"מ, סימן נה, סעיף א; נתיבות המשפט, שם, חידושים, ס"ק ג). ובערוך השולחן, לאחר שכתב את דיני הגרמא, מסיים (חו"מ, סימן שפו, סעיף יט): 'ומכל מקום, מה שביכולת הגורם היזק להצילו מכאן ולהבא, מחויב לעשות ולתקן את אשר עוות. ומכריחין אותו לזה בכל מיני הכרח, עד דמסלק הזיקא, וכן הדין בכל גרמא בנזיקין'. נמצא שעל פי ההלכה, יש איסור להזיק בכל דרך שהיא בלא קשר לחיוב התשלומין. מכוח איסור זה, זכאי התובע למתן צו מניעה⁶⁶.

⁶⁵ א' שיינפלד, נזיקין (בסדרה חוק לישראל, בעריכת נ' רקובר), עמ' 246.

⁶⁶ ובהערה 6 שם, כתב: 'בשער משפט, סימן כו, ס"ק ב, ביאר את מחלוקת הראשונים בשאלת חיוב התשלומים אחר שנידוהו לסלק את הגרמא ולא סילק, אם החיוב חל רק כשקיבל על עצמו התחייבות זו (כמבואר בשו"ע, חו"מ, סימן קצה, סעיף מ) או שמא גם כשלא התחייב. ועיין: דברי גאונים, כלל טו, סימן כח; מאירי, בבא בתרא יח ע"א, ד"ה יראה לי, המחלק בדין הרחקת נזיקין בין תבע

יתרה מזו, ניתן אף לענוש כדי לכופ את ההגנה על צנעת הפרט. ענישה זו יש בה כדי להזהיר את מי שחושב לפגוע בפרטיותו של הזולת כי הוא עלול להיענש על מעשה זה, ובכך הענישה תשמש כהרתעה שלא יפגעו בזולת. כך למשל כתבו האחרונים, שאף שאין עונשין במלקות מן התורה על 'לאו שאין בו מעשה', אפשר להלקות במכת מרדות על עברות אלה. וזה לשונו של ר' חזקיה די סילווא, בעל 'פרי חדש'⁶⁷: 'ומדרבי יהודה נשמע לרבנן, בלאו שאין בו מעשה, דאין לוקין עליו מן התורה, וכן שאר לאוין דלאו בני מלקות נינהו, ואיסורי עשה וכיוצא, דבכולהו מכין מכת מרדות או מנדין... הכלל העולה מכל זה, שבכל איסורין שבתורה, בין האיסורין מן התורה בין האיסורין מדרבנן, הכל לפי ראות הדיין, לפי חומר העבירה ולפי העוברים ולפי צורך השעה, הרשות בידו לקנוס נידוי או מכת מרדות. ואף אותם שמבוארים בתלמוד בלי חולק, שכתבתים לעיל, שמנדין או מכין כנ"ל, אי לא אפשר בנידוי, יכו מכת מרדות, ואי לא אפשר להכות, ינדו. ותן לחכם ויחכם עוד'⁶⁸. ואשר לפרטיה של ההגנה על הפרטיות כפי שהיא מופרת כיום בחוק, יש לבחון אם הם כלולים בהגנה המוכרת במקורות היהודיים, לפי העקרונות שעוצבו הן בדרך הפרשנות הן בתקנות שתוקנו בתחום זה. בפרק הבא נדון באיסור לגלות את סודו של הזולת, שהוא אבן פינה להרבה מן הדיונים במגוון היבטיה של ההגנה על הפרטיות.

הניזוק את המזיק לסלק תחילה ולא סילק, ובין כשלא תבעו לסלק כלל'. וראה עוד שם, עמ' 243, הערה 18, ועמ' 282, 370 (בראשו). דוגמה נוספת לחיוב אדם להימנע מלהזיק, היא בחיוב האדם להרחיק את סולמו משובכו של שכנו, שמה יעלה בו חתול ויזיק ליונים שבשובך. ראה ב' כהנא, ערבות, בסדרה 'חוק לישראל', בעריכת נ' רקובר, ירושלים תשנ"ב, עמ' 168, הערה 32.

⁶⁷ פרי חדש, אורח חיים, סימן תצו, סעיף א. מחברו מגדולי הפוסקים: ליוורנו, תי"ט (1659) – ירושלים, תנ"ח (1698).

⁶⁸ וראה גם: מגיד משנה, הלכות איסורי ביאה, פרק א, הלכה ח; שדי חמד, כללים, מערכת ל, כלל צה; שם, פאת השדה, מערכת ה, סימן כא; פרי מגדים, הפתיחה הכוללת, אות כה; קהלת יעקב (אלגזי), תוספות דרבנן, אות ל, סימן קסד; שם, מענה לשון, חלק ב, לשון חכמים, אות ל, סימן שט; יד מלאכי, כללי אות ע, סימן תקיד; שו"ת ברית יעקב, אורח חיים, סימן יט.

פרק שלישי

שמירת סוד

מבוא

שמירת סודותיו של אדם היא בלא ספק אחד מאִשיות ההגנה על הפרטיות. הסוד הוא דבר שבעליו אינו מעוניין שיתגלה לאחרים, אך יש שהוא מגלה אותו לאיש אמונו, אחר שקיבל ממנו הבטחה במפורש או במשתמע שלא יגלה את סודו לאחרים.

ויש לעיין בשאלה אם ראוי שיגן החוק על שמירת הסוד באמצעות סנקציה משפטית על מי שמגלה את הסוד או שמא די באמצעי הזהירות שנוקט בעל הסוד, בין בשמירה מעולה של בעל הסוד על סודו בין בבחינה קפדנית של מי שהוא מגלה לו את סודו? אף אפשר שדי בסנקציה חברתית, גינויו של מי שאינו שומר על סודו של הזולת, ואין צורך בסנקציה משפטית.

וכאן ראוי לומר שענייננו בשמירת סוד אישי של האדם ולא סוד מדיני או ביטחוני או צבאי, שגילויים בוודאי חמור יותר, והאיסור על גילויים עוגן בחוק אף לפני חקיקת חוק הגנת הפרטיות.

על החובה שלא לגלות סוד צבאי, עומד ר' מאיר שמחה הכהן מדווינסק¹, כשבא לבאר את הציווי האמור בתורה: 'כי תצא מחנה על איביך, ונשמרת מכל דבר רע' (דברים כג, י). וזה לשונו²:

¹ תרי"ג (1843) – תרפ"ו (1926). כיהן כרב בדווינסק שבלטביה. נודע בחיבוריו: 'אור שמח', על הרמב"ם; 'משך חכמה', על התורה.

² משך חכמה, דברים כג, י.

לא רחוק לומר שכוונת הפסוק שלא לגלות מסתורין של מלחמה, ושלא לספר ארחם ורבעם לשום איש. ומזה יאות שלא להניח לשום אדם לצאת מן המחנה, שמא ישיגוהו שונאיהם וימלטו [=ויוציאו] מפיו תחנותם [=מקום חנייתם], וכמו שהגיד המצרי לדוד, בסוף שמואל א' ל, יג-טו. וזה בכלל 'דבר רע', שאמרו בספרי³: 'אפילו דיבור רע', וזה לשון הרע. וכיוונו למה שכתבתי⁴.

החשש מפני גילוי סודותיו של אדם, כמו סוגיית ההגנה על הפרטיות בכללה, קיבל ממד חמור במיוחד לאור ההתפתחות הטכנולוגית, כשסודותיהם של בני אדם אגורים במחשבים ובמאגרי מידע שיש בהם פרטים על כל ענייניו הפרטיים: חינוכו, מצבו הבריאותי, מצבו הכלכלי והתנהגותו החברתית, כולל הרשעות בפלילים. מידע זה נמסר לעתים בניגוד לרצונו של האדם. יש שהאדם חייב למסור פרטים על עצמו בלא שתהיה בידו הבררה אם למסרם אם לאו, והם נאגרים במאגרי מידע מטעם רשויות שונות, וברור שבנסיבות אלו אין מקום לטענה שהבחירה נתונה בידו של האדם למסור את פרטיו האישיים רק לבני אמונו כדי להגן על סודיותם.

ואף שיש בגילוי סוד משום פגיעה בבעל הסוד, חמורה יותר היא התנהגותו של מי שמבטיח לשמור על סוד ואינו מקיים את הבטחתו, שהרי הוא בוגד באמון שניתן בו ועושה מעשה שאינו הגון⁵, ושאלה היא: האם חייבת להיות גם תגובה משפטית למעשה מעין זה?

הזהירות שראוי לו לאדם לנהוג בסודותיו, שלא יגלה אותם לאחרים, באה לידי ביטוי כבר בספרות העתיקה, בספרי החכמה ובמשלים, והדברים אמורים הן בסודותיו הן בסודותיהם של אחרים.

³ ספרי, כי תצא, פסקא רנד: 'כשהוא אומר "דבר רע" – אף לשון הרע'.

⁴ וראה גם המשך דבריו, שם. ואשר לאיסור 'הדלפה' של סוד ציבורי ופסילת המדליף מכהונה ציבורית, ראה להלן, ליד ציון הערה 49 ואילך.

⁵ להלן, פרק שישי, בדיון בסייגים לשמירת סוד, נייחד דברים לשאלה אם יש אמות מידה מיוחדות להיתר לגילוי סוד כשיש בגילוי משום הפרת האמון שחב האדם לבעל הסוד.

אמר החכם: 'הולך רכיל מגלה סוד, ונאמן רוח מכסה דבר' (משלי יא, יג). עוד הזהיר החכם: 'ריבך ריב את רעך, וסוד אחר אל תגלי' (משלי כה, ט) ⁶. והנביא מזהיר: 'משכבת חיקך שמר פתחי פיך' (מיכה ז, ה). יתרה מזו, קוהלת מזהיר את האדם להישמר גם כשנדמה לו שאין איש שומע את סודו: 'גם במדעך מלך אל תקלל ובחדרי משכבך אל תקלל עשיר, כי עוף השמים יוליך את הקול ובעל כנפים יגיד דבר' (קוהלת י, כ)⁷.

וכבר אמר ר' עקיבא⁸:

בשלושה דברים אוהב אני את המדיים: כשחותכין את הבשר, אין חותכין אלא על גבי השולחן; כשנושקין, אין נושקין אלא על גב היד; וכשיועצין, אין יועצין אלא בשדה.

סימוכין לאמירת דברי סוד בשדה דווקא, מוצא רב אדא בר אהבה בשיחת יעקב אבינו עם נשיו בשעה שביקש לגלות להן שהוא מבקש לחדול מלעבוד עם אביהן ולשוב אל ארץ מולדתו בהוראת האל: 'וישלח יעקב ויקרא לרחל וללאה השדה אל צאנו' (בראשית לא, ד). ומפרש רש"י⁹ שדיבר עם נשיו בשדה, משום 'דאמרי אינשי: אזנים לכותל'¹⁰.

⁶ 'לאמור, גם לצורך הריב עם רעך, כתובע או כנתבע, אל תגלה סודו של אחר' – השופט צ"א טל, רע"א 1917/92, סקולר ואח' נ' גרבי ואח', פ"ד מז (5) 764, 780.

⁷ וראה עצותיו של 'פלא יועץ', ערך סוד, שלא יגלה אדם סודותיו לאחר.

⁸ ברכות ח ע"ב.

⁹ רש"י, ברכות שם, ד"ה אלא בשדה.

¹⁰ וראה ויקרא רבה, פרשה לב, ב: 'ובעל כנפים יגיד דבר' (קוהלת י, כ) – רבי לוי אמר: אזנים לדרך ואזנים לכתל'. וראה הגהות מהר"ק חיות, ברכות שם, שתמה על רש"י שכתב 'דאמרי אינשי', שהרי ויקרא רבה היה כבר מסודר לפני רש"י. אבל לשון המדרש הוא: 'מתלא אומר: בחקל דאית ביה איזוגין, לא תימר מלתא דמסתירין'.

וראה: מילי דחסידותא (לר"א בוטשאטש), על ספר חסידים, סימן פ; קונטרס מעט צרי (לר' יוסף צבי היילפרין האלפרט), ירושלים תשל"ט (נדפס יחד עם צרי לנפש יפה), 'והוא קובץ מאמרים השגורים בפי כל ולא נודע מקורם', עמ' ה, שמצינו

ומובא בתלמוד¹¹ מספר בן סירא: 'רבים יהיו דורשי שלומך, גלה סוד לאחד מאלף'¹².

וכשם שאמרו חכמים שהליכת רכיל כשפיכות דמים¹³, מסמיכות הציוויים 'לא תלך רכיל... לא תעמוד על דם רעך'¹⁴, כן הדגישו שחומרת גילוי סוד היא כשפיכות דמים¹⁵:

גדול כסוי הסוד, שכל המגלה סוד חברו, כאילו שופך דמים, שנאמר: 'לא תלך רכיל וגו' [לא תעמוד על דם רעך] (ויקרא יט, טז). גדול המכסה סוד חברו, שהוא מקיים מחשבות חברו. ואם אינו מכסהו, הוא מפר מחשבתו¹⁶, ולא יתקיים הדבר, מפני שהוא מגלהו¹⁷.

כגון זה בסנהדרין לט ע"ב, 'זהיינו דאמרי אינשי, מיניה וביה אבא ניזיל ביה נרגא', ומבואר כן בבראשית רבה, פרשה ה, סימן י: 'כיון דנברא הברזל, התחילו האילנות מרתתים. אמר להן: מה לכם מרתתים, עץ מכס אל יכנס בו ואין אחד מכם ניזוק'. וראה ש"י פרידמן, 'הפתגם ושברו – עיון בתרבות המשל בספרות התלמודית', JSIJ – כתב עת אלקטרוני למדעי היהדות 2 (תשס"ג), עמ' 25 (בעמ' 74, נספח: ממקבילות משלי איסופוס בספרות התלמודית).

¹¹ יבמות סג ע"ב.

¹² ראה: בן סירא, ו, ה: 'אנשי שלומך יהיו רבים, ובעל סודך אחד מאלף'. והשווה ב"צ סגל, ספר בן סירא השלם, ירושלים תשי"ג, ו, ה, עמ' לה-לו. לגילוי סודו של הזולת, נאמר בו: 'מגלה סוד יאבד אמונה, ולא ימצא רַע לנפשו' (שם כז, טז).

¹³ ראה: מסכת דרך ארץ רבה, פרק יא: 'ר' יצחק אומר: קורצין הרי זה משופכי דמים, שנאמר: "לא תלך רכיל בעמך... לא תעמד על דם רעך" (ויקרא יט, טז); רמב"ם, הלכות דעות, פרק ז, הלכה א: 'וגורם להרוג נפשות רבות מישראל, לכך נסמך לו "לא תעמד על דם רעך". צא ולמד מה אירע לדואג האדומי [שמואל א' כב]. וראה להלן, פרק שישי, הערה 171.

¹⁴ ויקרא יט, טז.

¹⁵ מתוך 'מדרש גדול וגדולה', בית המדרש, יצא לאור בידי א' ילינק, חלק ג, עמ' 126.

¹⁶ השווה דברי רבנו יונה גירונדי (שהוזכרו לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 36): 'כי יש בגילוי הסוד נזק לבעליו וסיבה להפר מחשבתו'.

¹⁷ ובמנורת המאור, לר' יצחק אבוהב, נתפרשה סמיכות העניינים בפסוקים המדברים על הולך רכיל לרמוז שהוא עלול לגרום לשפיכות דמים: 'כל המגלה לאדם דברים

ומעין זה מצינו גם בספרי המוסר, כגון בספר 'אורחות חיים', המיוחס להרא"ש¹⁸, רבנו אשר, המייעץ לאדם בלשון זו¹⁹:

סוד אחר אל תגל. גם את הדברים אשר ידברו לפניך שלא על דרך סוד, טמנהו בקירות לבך. גם אם תשמענו מאחר, אל תאמר: דבר זה שמעתי. ושמור מאתה מושל בו, פן ימשל בך²⁰. ומשוכבת חיקך שמור פתחי פיך²¹.

וכבר הזהירו קדמונינו: 'אם²² תדע בסוד רַע וחבר, יהיה לך בטנך מטמון וקבר'; 'סודך²³ אסירך, ואם תגלהו תהיה אסירי'²⁴.

שדבר עליו אחר בסתר נקרא רכיל... ולא עוד אלא שיוכל להיות סבה לשפוך דם, לכך כתב סמוך לו "לא תעמוד על דם רעך", וכתוב: "(אנשי) [הולכין] רכיל היו בך למען שפך דם" (יחזקאל כב, ט), אולי יהרוג זה לזה בסבת הרכילות' (מנורת המאור לר"י אבוהב, מהדורת פריס-חורב-קצנלבוגן, הנר השני, כלל ד, חלק א, פרק ב, עמ' 121). ר"י אבוהב הוא מחכמי ספרד. צונץ משער שר' יצחק אבוהב חי בתחילת המאה הי"ד. ראה L. Zunz, Die Ritus des Synagogalen Gottesdienstes, Berlin 1919, pp. 204–210. וראה י"מ תא-שמע, כנסת מחקרים, עיון בספרות הרבנית בימי הביניים, כרך ב: ספרד, ירושלים תשס"ד, עמ' 202, המאשש את השערתו של צונץ, בניגוד לדעת אנלאו (מהדיר 'מנורת המאור' לר' ישראל אלנקאוה), שר"י אבוהב פעל במחצית השנייה של המאה הט"ו ושהעתיק מספרו של ר' ישראל אלנקאוה).

¹⁸ לייחוסו לרא"ש, ראה י' קטן (להלן, הערה 19), בפתח דבריו, עמ' יד.

¹⁹ ראה הרב י' קטן, ספר 'הנהגת הרא"ש', המכונה 'אורחות חיים', סימן מא, צפונות י (טבת תשנ"א), עמ' יח. מקורות לדברים אלה, ראה בהערותיו של המהדיר שם; ובתגובתו של י' שכטר, צפונות יב (תמוז תשנ"א), עמ' קז; וכן בתגובתו של א"מ גלאנצר, צפונות טז (תמוז תשנ"ב), עמ' קח.

²⁰ ראה הערת המהדיר, שם. אפשר להבין מילים אלו על פי דברי מבחר הפנינים שבסמוך.

²¹ ראה להלן, פרק רביעי, סוף הערה 102.

²² רב האי גאון, מוסר השכל.

²³ מבחר הפנינים, שער כט. וראה לעיל, ליד ציון הערה 20.

²⁴ וראה: מנורת המאור לר"י אבוהב, הנזכר לעיל, בהערה 17; מנורת המאור לר' ישראל אלנקאוה (מחכמי ספרד במחצית הראשונה של המאה הב' לאלף השישי, במאה הי"ד למנינים; נהרג בטוליטולה ברדיפות שנת קנ"א [1391]), מהדורת

עדות קדומה על סנקציה בדבר גילוי סוד יש בפסיפס שנתגלה בכתובת בעין גדי, שנכללה בו קללה למי שיגלה את סוד העיר לאחרים. וזה לשונו²⁵: 'הי מן דגלי רזה דקרתה לעממיה, דין בעיניה משוטטן בכל ארעה וחמי סתירתה הוא יתן אפוא בגברה ההו ובזרעיה...'. ומה טיבו של הסוד? פרופ' ש' ליברמן סבור²⁶ שמדובר בסוד תעשיית הכופר של עין גדי²⁷: גידול עץ האפרסמון, הטיפול בו והפקת שמן ריחני ממנו²⁸.

אנלאו, חלק ד, עמ' 373 ואילך: בעניין כיסוי סוד חבירו; שם, עמ' 517; ספר חסידים, סימנים פה, שנ, תריט, תחקעג, תתשז; בית המדרש, הנזכר לעיל, בהערה 15, פרק תשעה עשר, עמ' 109 (=אוצר מדרשים, לרי"ד אייזנשטיין, חלק א, עמ' 270) מתוך 'מדרש לעולם'. וראה י' דוידסון, אוצר המשלים והפתגמים, מפתח, ערך סוד.

וראה פלא יועץ, ערך סוד, המביא את דברי הזוהר, פרשת האזינו, רצד ע"ב, בדבר חומרתו של גילוי סוד, ומוסיף עליהם: 'יחדד האיש וילפת, ולא יגלה סוד חברו'.

²⁵ יוסף נוה, על פסיפס ואבן, תל-אביב תשל"ח, עמ' 107.

²⁶ ש' ליברמן, 'הערה מוקדמת לכתובת בעין-גדי', תרביץ מ (תשל"א), עמ' 24. וראה גם א"א אורבך, 'הסוד שבכתובת עין-גדי ונוסחה', שם, עמ' 27; מ' וינפלד, 'הסוד של קהילת "עין גדי"', תרביץ נא (תשמ"ב), עמ' 125-129. והשווה Discoveries in the Judaean Desert XVIII, p. 144: 'אשר יגלה את רז עמו לגואים'. ואולי שם מדובר בסוד צבאי או מדיני. ראה לעיל, ליד ציון הערה 2.

²⁷ ראה להלן, פרק חמישי, ליד ציון הערה 1, על סודות מסחריים ומקצועיים.

²⁸ לחשיבות האפרסמון (הבלסם) כצמח בושם וגידולו בסביבות עין גדי, ראה גם י' דן, 'סחר פנים וסחר חוץ בארץ ישראל בימי הבית השני', בתוך: פרקים בתולדות המסחר בארץ ישראל - קובץ מחקרים, ירושלים 1990, עמ' 101-102.

'הולך רכיל מגלה סוד'

נחזור למקור שהבאנו לעיל, המחבר בין מגלה סוד להולך רכיל: 'הולך רכיל מגלה סוד, ונאמן רוח מכסה דבר' (משלי יא, ג). ושאלה היא: מהי משמעותו של מקרא זה? האם הוא בא להכליל את האיסור לגלות סוד באיסור ללכת רכיל?

ייתכן שפסוק זה אינו מחדש לא איסורים ולא הגדרות, ורק מחווה את דעתו בשאלת הקשר בין הליכת רכיל לגילוי סוד: מי שהוא הולך רכיל, עלול אף לגלות סודות. היינו, הפסוק מכוון את דבריו לבעל הסוד ומייעץ לו שלא לגלות סודותיו למי שהולך רכיל, משום שהוא עלול לגלות את סודותיו לאחרים. ואף אם גילוי סוד אינו בכלל הליכת רכיל ואין בו משום איסור כלל, אלא משום מידה מגונה בלבד, הפסוק מייעץ לבעל סוד שלא לגלות סודו להולך רכיל, כמו שפירש רבנו יונה²⁹:

עוד אמר: 'הולך רכיל מגלה סוד' (משלי יא, ג). רוצה לומר: אל תפקיד סודך למי שהולך רכיל, כי אחרי אשר איננו שותפו מן הרכילות, אל תבטח עליו בהסתר סודך, אף על פי שמסרת דברך בידו דרך סוד וסתר.

ואפשר שמשמעו של 'הולך רכיל מגלה סוד' הוא: מידה לא נאותה זו, גילוי סוד, תוביל בהכרח את מגלה הסוד גם ללכת רכיל³⁰, כמו שפירש הרלב"ג³¹ על אתר³²: 'הנה יגיע לו מהרוע בזאת התכונה, שילך רכיל

²⁹ שערי תשובה, שער ג, אות רכה.

³⁰ בדומה למה שכתב רבנו יונה (שערי תשובה, שער ג, אות רכה), על הפסוק: 'גולה סוד הולך רכיל' (משלי כ, יט): 'רצונו לומר, אם תראה איש שאיננו מושל ברוחו לשמור לשונו מגלוי הסוד... תביאהו המדה הזו להיות הולך רכיל'.

³¹ ר' לוי בן גרשון, פרובנס, ה' מ"ח (1288) – ה' ק"ד (1344). חיבורו הנודע 'מלחמות ה'", העוסק בפילוסופיה ובאסטרונומיה, השפיע גם על העולם הנוצרי. חיבר גם פירושים למקרא.

³² פירוש רלב"ג, משלי יא, ג.

ויגרום ההפסד לאנשים. ואמנם מי שהוא "נאמן רוח" מכסה ומעלים
ה"דבר"³³ שנאמר לו, אף על פי שלא נאמר לו בסוד'.

ומהו גדרו של 'סוד'? אף זאת לא נדע מפסוק זה. אפשר שיש 'סוד'
ויש 'דבר', הנזכר בפסוק 'ונאמן רוח מכסה דבר'³⁴, ושגילוי 'סוד'
וגילוי 'דבר' הן שתי רמות של מעשים שאינם ראויים, כפי שרומז
הרלב"ג בפירושו.

מצד שני, יש שהבינו שפסוק זה, 'הולך רכיל מגלה סוד', מלמד
שאיסור גילוי סוד יסודו באיסור ללכת רכיל³⁵, כעולה מפירושו של
הגר"א מווילנא³⁶ לפסוק זה³⁷: 'כלומר, המגלה סוד הוא דומה להולך
רכיל, ועוונם שוה'.

³³ וכמוהו פירש גם הגר"א את הפסוק 'ונאמן רוח מכסה דבר' (משלי יא, יג), 'ונאמן רוח] אפילו דבר שאינו סוד אינו מגלה'.

³⁴ ראה להלן, ליד ציון הערה 80. וראה להלן, הערה 89.

³⁵ וראה מצודת דוד, משלי, שם: 'המגלה סוד חבירו הרי הוא "הולך רכיל", ואף אם לא ספר הדברים לפני מי שנאמר עליו, כי "חברך – חברה אית ליה", ויגולה הדבר גם אליו. וכנראה פירש את גילוי הסוד באופן שיש בו דברים שנאמרו על פלוני. לדעת בעל הסמ"ג, מגלה סוד אף על פי שמי שאמרו לו הזהירו שלא לגלותו, הוא בגדר מספר לשון הרע, כפי שנביא להלן, ליד ציון הערה 58. וראה להלן, ליד ציון הערה 48.

³⁶ ת"ף (1720) – תקנ"ח (1797). גדול חכמי התורה בדורות האחרונים.

³⁷ ביאור הגר"א, משלי יא, יג.

גילוי טוד מבית המשפט – המחייב והמזכה

התנאים הסתמכו על המקרא במשלי לקביעת הלכה הנוגעת לסדרי הדיון בבית הדין. המשנה אוסרת על הדיין לגלות לאחר הדיון המשפטי שהוא זיכה את החייב וחבריו חייבוהו. וזה לשונה³⁸:

גמרו את הדבר, היו מכניסין אותן [=את בעלי הדין]. הגדול שבדיינים אומר: איש פלוני, אתה זכאי; איש פלוני, אתה חייב. ומנין לכשיצא אחד מן הדיינים, לא יאמר: אני מזכה וחברי מחייבין, אבל מה אעשה שחברי רבו עלי³⁹? על זה נאמר: 'לא תלך רכיל בעמך'. ואומר: 'הולך רכיל מגלה טוד'⁴⁰.

מנוסח המשנה המובא בתלמוד עולה שיש שני מקורות לאיסור: האחד, הפסוק בויקרא: 'לא תלך רכיל בעמך'; והשני, הפסוק במשלי: 'הולך רכיל מגלה טוד'. ומאליה עולה השאלה: מה טעם הסתמכו התנאים על שני מקורות לאיסור אחד? זאת ועוד, הפסוק השני שהם מסתמכים עליו

³⁸ משנה סנהדרין ג, ז. וראה: רמב"ם, הלכות סנהדרין, פרק כב, הלכה ז; שולחן ערוך, חושן משפט, סימן יט, סעיף א. לפסוקים שבמשנה זו, ראה גם לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 20.

וראה לשון הרמב"ם, הלכות דעות, פרק ז, הלכה ה (הנוזכר לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 6; וראה להלן, הערות 88, 149), על איסור לשון הרע; הגהות מיימוניות, שציין להרמב"ם שם, את הלכת המשנה 'מנין לדיין'.

³⁹ בבית הבחירה, על דברי המשנה, כתב המאירי: 'אלא יאמר שכלם הסכימו לדעת אחת, אם לחייב או לזכות'. ועדיין דבריו צריכים עיון, משום שלדבריו יצטרך הדיין לשקר, והיה צריך לומר שהדיין יאמר שהיה אחד שזיכה ושאינו רשאי לומר מי הוא.

⁴⁰ ושאלה היא: האם יש להסתיר את זהותו של הדיין רק מפני בעלי הדין? הרמב"ם, בפירוש המשנה, סנהדרין ג, ז, מרחיב את תחולת האיסור. וזה לשונו: 'ועוד, כדי שלא ידע החייב מי הוא שחייבו, כדי שיהיו הדיינים אהובים על הצבור, ולא ידע שום אדם מי הוא אשר חייב ומי הוא אשר זיכה, ולפיכך אמרו וכו'. וראה חפץ חיים, הלכות לשון הרע, כלל ב, באר מים חיים, ס"ק יב; שם, הלכות רכילות, כלל ג, באר מים חיים, ס"ק ב. וראה להלן, הנספח בסוף הפרק: 'לא יאמר אני מזכה וחברי מחייבין'.

אינו מן התורה, אלא מספר משלי, ומה הוסיף פסוק זה על הפסוק מן התורה? 'יהודה ועוד לקרא?!'⁴¹.

ואמנם יש נוסחאות של משנה זו שבא בהן רק הפסוק ממשלי: 'הולך רכיל מגלה סוד'⁴². ואולם הגר"א, בהגהותיו למשנה שבתלמוד⁴³, מוחק דווקא את הפסוק ממשלי, וגורס שהמקור לאיסור זה הוא הפסוק שבתורה: 'לא תלך רכיל בעמך'.

ניתן לומר לכאורה שיש כאן מחלוקת בשאלת הגדרתה של הליכת רכיל⁴⁴: מי שמסתמך על הפסוק 'לא תלך רכיל בעמך', סבור שיש בגילוי שמות הדיינים משום איסור הליכת רכיל; ואילו מי שמסתמך על הפסוק 'הולך רכיל מגלה סוד', סבור שאין בגילוי הסוד משום איסור ללכת רכיל, אך יש בדבר משום התנהגות לא מוסרית, שעניינה בתחום סדרי הדין⁴⁵.

⁴¹ ראה תוספות יום טוב, משנה סנהדרין, שם.

⁴² וראה מה שנרשם בצד המשנה שבתלמוד, שבנוסחאות אחרות לא הובא הפסוק מספר ויקרא, והוא אינו גם במשנת הירושלמי, ברי"ף, ברמב"ם וברא"ש. וראה תוספות יום טוב, שם, המוכיח שגם בנוסח המשנה שבתלמוד הבבלי לא היה מתחילה פסוק זה, אלא הפסוק השני מספר משלי, 'ובטעות נדפס במשנה "לא תלך רכיל"'. והוא מיישב בזה את הקושי מדוע הביא התלמוד בדף לא ע"א את הברייתא, ולא הסתפק בדברי המשנה, משום שבמשנה הובא רק הפסוק השני, ואילו הברייתא מביאה את שני הפסוקים.

וראה א' ארזי, 'שחזור הגירסא המקורית במשנה לאור הגמרא והראשונים', סיני עז (תשל"ה), עמ' כג–כה, הסוקר את הגרסאות השונות. וראה א' שכטר, המשנה בבבלי ובירושלמי, במבוא, עמ' 25. וראה תפארת ישראל על המשנה, סנהדרין, שם.

וראה חידושים וביאורים (לרח"ש גריינימן). פאה, סימן א, אות יא, המעיר על משנה זו ואומר: 'בעלמא דייקנין בגמרא ככהאי גוונא מאי "ואומר". ואפשר דהכא שתים רעות איכא' וכו'. וראה שם האופנים שהוא מציע שיהיה בהם האיסור הראשון ולא השני או האיסור השני ולא הראשון.

⁴³ הגהות הגר"א לסנהדרין כא ע"א.

⁴⁴ ראה להלן, בנספח 'לא יאמר אני מזכה וחברי מחייבין', אות א.

⁴⁵ ואפשר לומר שכלל אָתי זה יסודו במגמה שיהיה הדיין אהוב על הכול (ראה פירוש המשניות לרמב"ם, על המשנה, שם; לעיל, הערה 40) או בהשקפה האומרת שכיוון

ר' יום טוב ליפמן הלר⁴⁶, בעל 'תוספות יום טוב'⁴⁷, אומר שהפסוק 'הולך רכיל מגלה סוד' הוא המלמדנו שגם אם האדם אינו הולך לרגל ולגרות מדון⁴⁸, ומטרתו רק לזכות את עצמו, שלא ישנאהו בעל הדין, הדבר הוא אסור, משום שהוא בגדר 'מגלה סוד', ושגילוי סוד הוא ענף של איסור 'לא תלך רכיל' שבתורה.

מכל מקום, ראוי לשים לב לעובדה שהמשנה אינה מביאה שום מקור המלמד שזהותו של דיון המיעוט היא בגדר 'סוד' שחל עליו איסור 'מגלה סוד'. המשנה מניחה כי 'סוד' אינו רק מידע שביקש בעליו מהידועו שלא לגלותו, אלא כל מידע שראוי להסתירו מסיבה כלשהי.

שניתן פסק הדין, הרי הוא פסק הדין של בית הדין ולא של דיון זה או אחר. כך, למשל, כתבו התוספות, בבא קמא כז ע"ב, ד"ה קמ"ל, שמיעוט הדיונים נחשב כאילו אינו. והסביר את דברי התוספות בעל אורים ותומים, קיצור תקפו כהן, סימנים קכג-קכד, ואמר שכל בית הדין הם המחייבים והם הכופים את הנתבע לשלם, מפני שהמיעוט בטל ברוב.

הגר"א וייס כתב לי: 'אמנם מציינו בסנהדרין דאסור לדיון לגלות לבעלי הדין... אך נראה דאין זה אלא הלכה מסויימת בהלכות דיונים שהסמיכו אקרא, דבאמת אין זה סוד שבעליו התנו שלא יגלו. ודו"ק'.

⁴⁶ של"ט (1579) – ת"ד (1654). פולין. כיהן ברבנות בניקלשבורג, בווינה, בפראג, בלודמיר ובקרקוב. מחבר הפירוש 'תוספות יום טוב' על המשנה ו'פלפולא חריפתא' על פסקי הרא"ש.

⁴⁷ תוספת יום טוב, שם.

⁴⁸ תוספות יום טוב אומר שאיסור 'לא תלך רכיל' כולל גם את מי שאינו הולך לרגל ולגרות מדון, אבל זאת רק אם יש בדבר משום גילוי סוד.

גילוי סוד ממוסדות מעין-שיפוטיים

החפץ חיים מרחיב את האיסור האמור במשנה, שלא יגלה הדיין שהוא זיכה וחבריו חייבו, והוא מחילו גם על 'שבעה טובי העיר'. וזה לשונו⁴⁹:

צריך ליזהר כשיושבין שבעה טובי העיר לעיין בדבר הנהגת אנשי העיר בעניני הערכות [=הערכת רכושו של כל אחד מבני הקהילה, כדי לקבוע כמה מס עליו לשלם] וכיוצא בזה, בדבר שהוא חוב לזה וזכות לזה, ונחלקו בדעות, ועמדו למנין, והלכו בתר רבא [=אחר הרוב]. כשיצאו מחדר הקהל, צריכים ליזהר מאד כל אחד ואחד שלא לספר אחר כך את דעתו או דעת פלוני, שהיה מתחילה בעניין זה להקל על אותו פלוני, אך חבריו רבו עליו והכריחוהו לילך בתר דעתם.

והוא מדגיש שכן הוא הדבר בין אם הוסכם על שמירת הדברים בסוד בין לא הוסכם כן:

ולא מבעי אם הוסכם ביניהם מתחילה כשיצאו מחדר הקהל שלא לגלות או לספר לאיש הנוכחי גופא שאליו נוגע החוב ההוא, בודאי איסור גמור הוא. אלא אפילו בסתמא, וגם איננו מכוין לגלות רק במקרה, לספר לאחר בלשון שייראה מדבריו שדעתו איננו נוטה לזה גם עתה, אך שאינו יכול לריב עבור זה עם חבריו הנשארים, גם כן איסור גמור הוא.

⁴⁹ חפץ חיים, הלכות לשון הרע, כלל ב, סעיף יא. וראה שם, הלכות רכילות, כלל ט, סעיף יד, בהגהה.

גילוי סוד מבית המדרש

ראינו לעיל שהסמיכו חכמים את הפסוק 'הולך רכיל מגלה סוד' לאיסור גילוי סוד הנוגע להליכי בית הדין, זהות המזכה וזהות המחייב. על גילוי סוד שמקורו אינו בבית הדין, מסופר במעשה המובא בתלמוד בתלמיד שיצא עליו קול שגילה דבר שנאמר בבית המדרש לאחר עשרים ושתיים שנה. נראה שסבר אותו תלמיד שלאחר תקופה ארוכה כל כך, כבר מותר לו לגלות את הסוד⁵⁰, אלא שטעה, ועונשו היה שהוצא מבית המדרש והוכרז עליו: זה מגלה סוד. וזה לשון התלמוד⁵¹:

הוא תלמידא דנפיק עליה קלא דגלי מילתא דאיתמר בי מדרשא בתר עשרין ותרתינן שנין. אפקיה רב אמי מבי מדרשא. אמר: דין גלי רזיא.

ומה היה טיבו של הדבר שגילה תלמיד זה? אין התלמוד מגלהו. בידוע שדברים הנאמרים בבית המדרש הם דברי תורה המיועדים להעברה לאחרים. אם כן, מה היה מיוחד בדבר עד שהיה אסור לפרסמו? לפי רש"י⁵²: 'דבר לשון הרע היה'; אבל לדעת הר"ח, רבנו חננאל⁵³, והרמ"ה, ר' מאיר הלוי אבולעפיה⁵⁴, גילה אותו תלמיד דברים שנאמרו בבית המדרש בתורת סוד⁵⁵. וניתן לפרש את דבריהם בשתי דרכים:

⁵⁰ בספר זיכרון חיים, לר"ח בכרך, וילנא תרמ"ט, עמ' יא, כתב שאותו תלמיד למד כנראה מן המעשה באחי יוסף, שגילו לאביהם לאחר עשרים ושתיים שנה שעדיין יוסף חי, על אף שהטילו חרם על מי שיגלה ליעקב את דבר מכירת יוסף. משום כך, חשב אותו תלמיד שלאחר עשרים ושתיים שנה פקע האיסור, שהרי אם החרם בטל לאחר שחלפה תקופה זו, ודאי שסוד שאין בו חרם מותר לגלותו אחרי תקופה כזאת.

⁵¹ סנהדרין לא ע"א.

⁵² רש"י, סנהדרין, שם, ד"ה בתר.

⁵³ מגדולי חכמי ישראל בסוף תקופת הגאונים. נפטר אחרי שנת ד"א תתי"ג (1053).

⁵⁴ ראה עליו לעיל, פרק שני, הערה 47.

⁵⁵ פירוש רבנו חננאל ויד רמה, סנהדרין, שם. וכן בבית הבחירה, להמאירי, סנהדרין, שם, ד"ה כבר ביארנו: 'אף בכל דבר שמחברו לחברו, חייב אדם שלא לגלותו ושלא

גילוי סוד, אף שאין בו משום גנות, יש בו משום איסור רכילות, כמשתמע מן המשנה הנזכרת לעיל⁵⁶, ולכן הוציאוהו מבית המדרש; אמנם אין בזה משום איסור רכילות, אבל מאחר שגילוי סוד הכרוך בהפרת אמון הוא מעשה שאינו ראוי, סילקוהו מבית המדרש. דברים מפורשים יותר בעניין זה אומר ר' משה מקוצי⁵⁷, בעל 'ספר מצוות גדול', המביא את המעשה הזה בהלכות לשון הרע. וזה לשונו⁵⁸:

איזהו רכיל? המגלה לחבירו דברים שדיבר ממנו אדם אחר בסתר. ותניא במסכת סנהדרין: מניין לדיין... כל מילתא דמתאמרא באפי תלתא לית בה משום לישנא בישא... ואם האומר הדבר הזהיר שלא לאומרו, אפילו אמרו בפני רבים⁵⁹, יש בו לשון הרע, כדאמר בפרק 'זה בורר' בסנהדרין, דהוא תלמידא דגלי מילתא וכו'⁶⁰.

גם הוא, כר"ח והרמ"ה, סבור שמדובר בדבר שהזהיר אומרו את שומעיו לשמרו בסוד, והוא אומר בפירוש שהמגלה סוד עובר על איסור לשון הרע.

להביא דבר מזה לזה, ועל כלם נאמר: "לא תלך רכיל בעמך". מעשה היה בתלמיד אחד שהביא דבר מאחד מן התלמידים לחברו לאחר עשרים ושתים שנה, והוציאוהו מבית המדרש, והכריזו עליו: "דין גליא רזיא".

⁵⁶ ואפשר שזו גם כוונת דברי רש"י.

⁵⁷ על שם Coucy שבצרפת. מגדולי חכמי צרפת בעלי התוספות בסוף האלף החמישי ותחילת האלף השישי (בשנת 1240 לערך).

⁵⁸ ספר מצוות גדול, לא תעשה ט. והעתיקו הגהות מיימוניות, הלכות דעות, פרק ז, הלכה ה, אות ז. גם מגן אברהם, על שולחן ערוך, אורח חיים, סימן קנו, הביא את המעשה בתלמיד בין הלכות לשון הרע. ועיין שדי חמד, כללים, מערכת ל, כלל סג; רביד הזהב, שמות ו, י.

⁵⁹ וראה להלן, ליד ציון הערה 144.

⁶⁰ ראה: Fred Rosner, Biomedical Ethics and Jewish Law, N.J. 2002, p. 23.

פסילה מכהונה ציבורית עקב גילוי סוד

חכמים אחדים הסתמכו על המעשה בתלמיד, כשפסקו שיש לפסול אדם מלהיות פרנס משום שהדליף את סודות הקהל. דבר זה עולה מפסק המובא משמו של ר' יצחק אופנהיים⁶¹. וזה לשונו⁶²:

ועל ראובן דנן, ששגג בזה שגילה סוד הקהל לאחד מקרוביו הבא לחלוק על הקהל, לא טוב עשה בעמיו. ואם יוסיף לעשות כן, יש לסלקו מן הפרנסות, כדאמ' בפרק זה בורר: ההוא תלמידא דנפקא ליה מפומיה מילתא דאיתמר בי מדרשא בתר עשרים וותרתין שנין, אפקיה ר' מאיר מבי מדרשא, אמר: דין גלי רזיא. ועל מה שעשה, לא רציתי לקנסו, כי לא ענש אלא אם כן הזהיר, ומכאן והלאה כו'.

ומאשכנז לארצות האימפריה העותומנית. הראנ"ח, רבי אליהו בן חיים, מחכמי קושטא⁶³, דן⁶⁴ באיסור על טובי הקהל לגלות פרטים בדבר הדיונים שהתנהלו בפניהם, והוא קובע כי יש לפסול את מי שמגלה פרטים מלהימנות עם טובי הקהל, כשיושבים לפקח בענייני הקהל. והוא מסתמך על המעשה בתלמיד, שהובא על ידי הרי"ף, רבי יצחק אלפסי, בהלכותיו, ועל ידי הרמב"ם, בספר 'משנה תורה'⁶⁵. ומאחר שידוע לכול שהרי"ף והרמב"ם מביאים בחיבוריהם רק דברים שיש להם משמעות הלכתית, יש לומר שהמעשה המובא בתלמוד אף משמש תקדים מנחה לסנקציה שיש לנקוט נגד מגלה סוד.

נוסף על כך, הותקנו תקנות מיוחדות בדבר שמירת סודיות הדיונים

⁶¹ מחכמי אשכנז במחצית הראשונה של המאה השנייה לאלף החמישי; המחצית השנייה של המאה הי"ד לספה"נ.

⁶² י"מ פלס, 'תשובות ופסקים מרבינו יצחק אופנהיים', צפונות טז (תמוז תשנ"ב), עמ' י.

⁶³ ר"ץ (1530) לערך – ש"ע (1610) לערך.

⁶⁴ שו"ת הראנ"ח, סימן קיא.

⁶⁵ עיין רי"ף, סנהדרין, פרק שלישי (ט ע"א בדפי הרי"ף); רמב"ם, הלכות סנהדרין, פרק כב, הלכה ז.

במוסדות הקהילתיים וענישתם של מדליפי הסוד, כגון בתקנת ועד מדינת ליטא משנת שפ"ח (1628). וזה לשונה⁶⁶:

ג' קהלות יעשו כל קהלה בפני עצמו תיקון נכון לפניהם, שלא לגלות מועצות וסודי הקהל⁶⁷, ושלא להרגיל עסקי הקהל בין יושבי הקהלה, ולעשות עונשים גדולים על זאת.

על הרחקת המדליף משיבות הקהל, אנו למדים מתקנה שתוקנה בקראקא [=קרקוב] בשנת 1595 תוך הסתמכות על המעשה המובא בתלמוד. וזה לשונה⁶⁸:

כשראשים וטובים מתכנסים לישיבה או שהקהל יצ"ו מתכנס ודן בעניינים, מן המוסכמות הוא שאין מגלים את תוכנם לאלה שלא נמנים עם הנהגת הקהילה. ואם אחד עובר על כך ומגלה למישהו אחר את העניין הנדון, מרחיקים את המדליף במשך שנה תמימה משיבות הקהל, ועל כך מכריזים בבתי כנסיות: דין גלי רזיא. אף על פי כן, יש לחקור ולהגיע לראיות ברורות ובאמצעות עדים

⁶⁶ ש' דובנוב, פנקס מדינת ליטא, ברלין תרפ"ה, עמ' 40, תקנה קצא (= ש"א ציגלמן, יהודי פולין וליטא עד שנת ת"ח [1648], ירושלים תשנ"א, עמ' 595, מקור יז/ו/35).
⁶⁷ חיזוק לאיסור גילוי סודות הקהל על ידי שבועה נעשה כבר בתקופת הראשונים, כגון הרשב"א, שהנהיג השבעת 'נאמנים' שנבחרו על ידי הקהל שלא לגלות את סודות הקהל. ראה שו"ת הרשב"א, חלק ו, סימן קצו.

הראנ"ח, שם, כותב שם בפתח תשובתו: 'וראשונה גזרנו שם בחרם שאיש ממנו לא יאמר לשום אחד מבעלי הריב: שאני הייתי מזכה אותך, אלא שאחרים חייבוך'. והוא מבהיר דבריו: 'וזה דין תורה, אין ראוי שיעשה כן, אפילו זולת החרם הנזכר, כמו ששנינו פרק זה בורר: "ומניין לכשיצא" ... ונראה לעניות דעתי שכל העושה כן אפילו בלאו החרם הנזכר, אין להושיבו עוד עם טובי הקהל' וכו'. ראה דבריו שהובאו לעיל.

⁶⁸ הנוסח המקורי של התקנה בלשון יידיש מובא אצל M. Balaban, 'Die Krakauer Judengemeinde-Ordnung von 1595 und ihre Nachtrage,' JJLG 10 (1912), p. 296, בעמ' 320. הנוסח המתורגם שהבאנו מקורו בספרו של ציגלמן, עמ' 476, מקור יז/א/10.

כשרים. וכל שכן היושב במשפט⁶⁹, הן רו"ט [=ראשים וטובים] הן דיינים או בוררים, ואומר: 'מה אעשה, וחברי רבו עלי?', כבר מושבע ועומד: 'הלך רכיל מגלה סוד'. ועונשו כמבואר לעיל ויותר, כפי ראות רו"ט.

⁶⁹ תיקנתי את המילים הללו על פי המקור: 'אונ' כ"ש דער זידט איבר איין משפט'; בניגוד למהדיר שפיענח אחרת ותרגם: 'וכ"ש [=וכמו שכתוב] זה נוכח במשפט אחד'.

'בל יאמר'

שני העניינים שהזכרנו לעיל, דין המשנה האוסר על הדיין לומר שהוא זיכה וחבריו חייבו והסיפור על התלמיד שגילה דבר שנאמר בבית המדרש, אמורים בדברים שנאמרו בדיונים משפטיים או מעין משפטיים. ואשר לגילוי סודו של כל אדם, כבר ראינו לעיל שלא רק שאין הדבר ראוי, אלא שיש מי שרואה בו משום עברה על איסור לשון הרע. פן אחר של איסור זה בא בדברי התלמוד במסכת יומא.

על הפסוק הפותח את ספר ויקרא, 'ויקרא אל משה, וידבר ה' אליו מאהל מועד לאמר' (ויקרא א, א), אומר התלמוד⁷⁰: 'מנין לאומר דבר לחבירו שהוא ב'בל'⁷¹ יאמר', עד שיאמר לו: 'לך אמור? שנאמר: "וידבר ה' אליו מאהל מועד לאמר"'. מן העובדה שזוקק משה רבנו לקבלת היתר מאת הקב"ה לומר לישראל את הדברים שאמר לו לומר להם, התלמוד לומד שכן הוא הדין בכל אדם: אסור לאדם לומר דברים שנאמרו לו, אלא אם כן קיבל היתר מפורש לעשות כן. ואם לאו, הריהו בבל יאמר.

וכיצד נלמד דבר זה מן הפסוק? לכאורה, המקור לכך הוא ייתורה של המילה 'לאמר', שהרי נאמר בפסוק הבא במפורש: 'דבר אל בני ישראל' (ויקרא א, ב)⁷². נמצא שבא המקרא ללמדנו באומר לחברו דבר

⁷⁰ יומא ד ע"ב.

⁷¹ בעל שדי חמד (פאת השדה, כללים, מערכת ב, סימן ח) נשאל על הלשון 'בל' בצירופים בלשון חז"ל – 'בל יראה ובל ימצא'; 'בל תשקצו'; 'בל תאחר'; 'בל תלין' ועוד – מדוע נקטו חכמים לשון זו, ולא גרסו 'לא' כבמקרא, והביא מספר ילקוט הגרשוני (חלק א, דף יג, סוף עמ' א), בשם ר"י פיק, בהקדמת ספר התשבי, שנתלבט בזה ולא הציע הסבר לדבר. וראה שו"ת משברי ים, סימן ס, הערה 1.

⁷² וראה אור החיים, שמות כה, ב, השואל על כפל הלשון בפסוקים 'וידבר ה' אל משה לאמר' וגם 'דבר אל בני ישראל', ואומר שלפי דברי התלמוד ביומא, ניתן היה לומר כי 'לאמר' אינו אלא רשות לומר, שאין זה ב'בל יאמר'. אם כן, חובה מניין? לכך הוצרך הכתוב לומר 'דבר' וכו'. וזה לשונו: 'ולדרך זה תמצא מרגוע לנפשך בכל התורה כולה, שאמר הכתוב "לאמר", וחזר לומר "דבר", ובאחת מהנה לא יהיה נשמע שחובה עליו הם הדברים לאמרם להם, אלא רשות'.

שהוא ב'בל יאמר', עד שיאמר לו: לך אמור⁷³. ואולם רש"י פירש בדרך אחרת⁷⁴: 'תלמוד לומר: "לאמר" – "לא אמור" הדברים, אלא אם כן נותן לו רשות'. כלומר, המילה 'לאמור' היא 'מלה מורכבת': "לא אמור", והא' מושכת למטה ולמעלה⁷⁵.

⁷³ ראה: חידושי אגדות למהרש"א, יומא, שם, ד"ה שהוא בבל; שו"ת חתם סופר, אורח חיים, סימן קכד, ד"ה והנה היה. בחידושים וביאורים (לרח"ש גריינימן), יומא, שם, מבקש לפרש את הדרשה כנסמכת על מה שכבר אמר המקרא 'אליו': 'ואפשר דמדכתיב "אליו" וכתיב "לאמר" דרשינן לה הכי, דמשמע שהוא אליו ולא לאמר לאחרים, אלא אם כן פירש לו: לך אמור, כדמפרש בהאי קרא גופיה: "דבר אל בני ישראל ואמרת אליהם" [ולפי זה, על מה שנאמר בהאי קרא, לא מתפרש האי "לאמר" – לא אמור, דהא אדרבא, צוהו לאמור להם, אלא דלגלויי, דבעלמא בלא "לך אמור" הרי הוא בבל יאמר].

⁷⁴ רש"י, יומא, שם, ד"ה שהוא בבל יאמר. וכן כתב בספר מצוות גדול, מהדורת מכון ירושלים תשנ"ג, לא תעשה ט, עמ' מט: 'תלמוד לומר... לא אמר'. בשו"ת משנה הלכות, חלק ה, סימן קצד, העתיק 'לאו אמור', ואומר שלדעת רש"י וסמ"ג, הרי הוא עובר בלאו, 'וכמו שחשבו באמת הסמ"ג ללאו מיוחד [?!]'. וראה סמ"ג, שם, הערה 41, ובסוף ההערה הבאה.

⁷⁵ חידושי אגדות למהרש"א, יומא, שם. וראה שו"ת מהרי"א, יהודה יעלה, יורה דעה, חלק ב, סימן שיט, שדן בדבריו.

בשאלת שלום, על שאלתות דרב אחאי, שאילתא כח, אות מב, הוכיח מלשון בעל השאלתות, שהביא את הפסוק שבראש פרשת בא, ופירש שאין הכוונה דווקא למילה 'לאמר' שבראש ספר ויקרא, אלא לכל המקומות במקרא שנאמר בהם 'לאמר', שמשמע שבלא 'לאמר', היה אסור לו לומר. וכן פירש גם בעל העמק שאלה, על שאלתות דרב אחאי, שם, אות ד. מכל מקום, לפי שיטתו, אי אפשר לומר שיסוד הדרשה בייתור המילה 'לאמר', שהרי הוא מדבר גם על פסוקים שלא נאמר לידם 'דבר אל בני ישראל' וכדומה.

וראה תמורה ז ע"ב, לעניין האיסור להקדיש בהמה תמימה לבדק הבית: 'ומנין אף בלא תעשה? שנאמר: "וידבר ה' אל משה לאמר" (ויקרא כב, א) – לימד על הפרשה שהיא בלאו. דברי ר' יהודה. אמר ליה רבי לבר קפרא: מאי משמע? אמר ליה: דכתיב "לאמר", לא נאמר בדברים. בי רבי אמרי: (לא) [לאמר – לאו] אמור'. וראה השמטות משיטה מקובצת, תמורה, שם (הנדפסות בסוף המסכת): 'תימה. אם כן, חייבי עשה הכתוב בהם "לאמר", להוי בלאו?!'. וראה שם ההסברים המובאים בשם ר' אליעזר והראב"ד.

ומה משמעותה של הוראת התלמוד? האם יש בדבר משום איסור, כפי שמשמע מן הלשון 'שהוא בבל יאמר' המורה על איסור ממש? ואם כן הוא הדבר, מה היחס בין איסור זה לבין האיסור לגלות סוד, שדיברנו בו לעיל? ושמה אין כאן איסור, אלא הוראת דרך ארץ ומידה ראויה גרידא, שכך ראוי לאדם לנהוג?

זאת ועוד, גם היקף ההוראה אינו חד-משמעי. לכאורה, הוראה זו היא מקיפה, ויש להימנע מלספר כל דבר, גם אם אינו בעל משמעות סודית, אלא אם כן קיבל האדם רשות מבעל הדבר לספר אותו. ואולם אפשר שיש לצמצם את תחולת דברי התלמוד ולומר שהוא מדבר באמירה כזו, שאף אם אינה סודית באופיה, לפחות הקפיד האומר שלא לאמרה לאחר.

הרמב"ם לא הביא בחיבורו את דברי התלמוד, 'שהוא בבל יאמר', אפשר משום שאיסור זה כלול בהגדרת הרמב"ם את האיסור ללכת רכיל בלשון 'כך אמר פלוני'⁷⁶. אף אפשר שאיסור זה כלול בהגדרתו את איסור 'לשון הרע' בלשון זו⁷⁷: 'המספר דברים... ואפילו להצר לו או להפחידו' (והגמרא מלמדת באיסור 'בל יאמר' שהאדם עשוי להקפיד שלא יגלה חברו לאחרים דברים שהוא אומר לו. ומאחר שהוא מקפיד על כך, אמירתם עשויה להיות בכלל איסור לשון הרע'⁷⁸). מצד שני,

⁷⁶ רמב"ם, הלכות דעות, פרק ז, הלכה ב. ראה לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 5.

⁷⁷ שם, הלכה ה. ראה לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 6.

⁷⁸ ר' ש"ק הכהן גרוס (משא בני קהת, על הרמב"ם, הלכות דעות, פרק ז, הלכה ה), אומר שלא הביא הרמב"ם את הלכת 'בל יאמר', משום שכבר אמר בהלכות דעות, פרק ז, הלכה ה (ראה לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 6): 'המספר דברים שגורמים... להזיק חברו... ואפילו להצר לו או להפחידו – הרי זה לשון הרע'. אמנם הוא סבור שאם לא יגיע שום נזק לחברו, אין איסור 'בל יאמר'! ואולם אין הכרח לומר כן, כי אפשר שאף אם לא יגיע שום נזק לחברו, יש במסירת דברים לזולת משום איסור 'בל יאמר', וגם יש בזה משום 'להצר לו', וממילא אסור הדבר מדין 'לשון הרע'. וראה ספרו שו"ת שבט הקהתי, חלק א, סימן שטו, אות ז, שהרמב"ם למד מהלכת 'בל יאמר' את דבריו בהלכה ה הנזכרת (וראה להלן, פרק רביעי, ליד ציון הערה 74). ויש לפרש דברים אלה כך: סוגיית 'בל יאמר' מלמדת על המציאות, שיש

ייתכן שהרמב"ם סובר שדברי התלמוד, 'שהוא בבל יאמר', אינם אלא בגדר הלכות דרך ארץ ומידות טובות⁷⁹.

בדברי ר' מנחם המאירי, יש הרחבה מצד אחד וצמצום מצד שני. מצד אחד, הוא מבחין בין 'דבר' לבין 'סוד'⁸⁰, ומחיל את האמור בסוגייתנו על כל 'דבר', אף אם אינו 'סוד'; ומצד שני, הוא מפרש את סוגייתנו כהוראת 'דרך ארץ', ולא כאיסור. וזה לשונו⁸¹:

וממה שנאמר שם 'לאמר', כלומר שאמר לו דברים אלו על מנת שיאמרם, למדנו דרך ארץ למי שאומר דבר לחברו, אף על פי שלא מסרה לו בסוד, שהוא ב'בל יאמר', אלא אם כן אמר לו בעל דבר שהוא אומר לו אותן הדברים ב'לך אמור', והוא ענין אמרו: 'נאמן רוח – מכסה דבר' (משלי יא, יג) – כלומר דבר, אף על פי שאינו סוד. ו'הולך רכיל – מגלה סוד' – אף על פי שנאמר לו בסוד⁸².

להניח שהאומר מקפיד שלא יעביר השומע את דבריו לזולתו, וממילא הדבר אסור משום לשון הרע.

⁷⁹ ראה להלן, ליד ציון הערה 90. שו"ת מהרי"א (הנזכר לעיל, בהערה 75) מסביר את דברי הרמב"ם בדרך אחרת, ולפיו אין לדרוש כן את המילה 'לאמר', משום שאפשר שהרמב"ם פסק כחכמים בפסחים מב ע"א ובתמורה ז ע"ב (שהובא לעיל, בהערה 75), שאינם דורשים את 'לאמר' – לאו אמור' לעניין מקדיש בהמה תמימה לבדק הבית. וראה להלן, הערה 90.

⁸⁰ ראה לעיל, ליד ציון הערה 34. וראה פירוש המאירי, משלי יא, יג. והשווה לפירוש רלב"ג, משלי יא, יג (הנזכר לעיל, ליד ציון הערה 33).

⁸¹ בית הבחירה, יומא, שם. מחברו הוא מגדולי מפרשי התלמוד בפרובינציה. ה"א ט' (1249) – ה"א ע"ה (1315). וראה חידושי אגדות מהרש"א, יומא, שם. והשווה ביאור הגר"א למשלי, שם, על הפסוק 'ונאמן רוח מכסה דבר', שהוא מידת חסידות שלא לגלות אף שאין מדובר בסוד.

⁸² ההקפדה שלא לגלות אף דברים שאינם בגדר סוד עולה גם מספר 'אורחות חיים', המיוחס לרא"ש (ראה לעיל, הערה 18). וזה לשונו: 'גם את הדברים אשר ידברו לפניך שלא על דרך סוד, טמנהו בקירות ליבך' (אורחות חיים, סימן מא).

כפי שכבר ראינו לעיל, ליד ציון הערה 55, פירשו ר"ח והרמ"ה שעונשו של התלמיד שגילה דבר שנאמר בבית המדרש היה משום שהדבר נאמר בתורת סוד. ברם, אין להסיק מדבריהם שמותר לגלות דבר שאמר אדם לחברו שלא בתורת סוד, מאחר

החפץ חיים⁸³ מביא את דברי רבנו יונה בעניין גילוי סוד⁸⁴, שהובאו לעיל⁸⁵, שעולה מהם שאסור לגלות סוד גם אם אין בו עניין של רכילות. ואשר לגילוי דבר שלא נאמר בסוד, החפץ חיים אינו אוסרו במוחלט, והוא אוסר לספר רק דברים שיש חשש 'פן יוכל להגיע לו על ידי זה הזק או צער'⁸⁶. את התוספת הזו, שאין איסור באמירת דבר שאין בו סוד, אלא אם כן עלול להגיע לאדם נזק או צער, מסמיך החפץ חיים⁸⁷

שאפשר שדווקא דבר שנאמר בפני רבים, כגון בבית המדרש, אין איסור לגלותו, אלא אם כן נאמר בדרך סוד.

בחידושי הריטב"א, יומא, שם, ד"ה עד שיאמר, כתב: 'פירושו. ודרשינן ליה מהאי "לאמר" דהכא לאשמועינן דאפילו במקום שיש "קריאה" ששומעין הכל [בהערה 205, כתב המהדיר: צ"ל: הקול. וכן הוא בעין יעקב בשם רבנו], הדיבור הוא ב"בל יאמר", עד שיאמרו לו: אמור. מהו 'שומעין הכל' (או 'שומעין הקול')? תשובה לזה יש בדבריו הקודמים של הריטב"א, בד"ה הא בקריאה הא בדיבור, שכתב: 'פירוש דב"קריאה" שומעין כל ישראל כשקורא [בהערה 201, שם בעין יעקב: שקורא] אותו, אבל ב"דיבור" לא היו שומעין'. כלומר, כל ישראל היו שומעין שה' קורא למשה, אבל לא היו שומעים מה היה אומר לו.

אבל נראה שלא כך הביין בעל שו"ת משנה הלכות, חלק ז, סימן רעג, כשדן בשאלה אם יכול אדם 'למחות שלא יעשו ממנו תקליט על טייפ רעקארדער בלע"ז' (ראה להלן, הערה 100). בתשובתו הוא כותב: 'והריטב"א יומא בחי' כתב דאפילו במקום שיש קריאה ששומעין הכל, הדיבור הוא בכל יאמר, עד שיאמרו לו לאמר. ע"כ' (וכן כתב גם בשו"ת משנה הלכות, חלק ה, סימן קצד). ולהלן בדבריו כתב: 'ומיהו היכי דהוא דבר ברבים וממילא הדבר מפורסם, לכאורה היה מותר אפילו לכתחילה. וכעין ראייה לדבר ממילתא דמתאמרה באפי תלתא לית בה משום לישנא בישא, דכבר נודע לרבים [ראה על כך להלן, ליד ציון הערה 148]. ומכל מקום, כיון דראינו מקפיד בדבר, נראה נמי לאסור, חדא מטעם הריטב"א, שכתב דאפילו כולם שמעו הרי הוא בכל תאמר'. נמצא שהוא הבין שהריטב"א אוסר לומר לאחרים, גם אם שמעו רבים את תוכן הדיבור.

⁸³ ראה עליו לעיל, פרק שני, הערה 41.

⁸⁴ חפץ חיים, הלכות רכילות, כלל ח, סעיף ה. ושם, בהערה ז, הוא אומר: 'ודבר זה הוא חמור הרבה יותר מסתם אבק לשון הרע ורכילות...'

⁸⁵ ראה לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 36.

⁸⁶ חפץ חיים, הלכות איסורי לשון הרע, כלל ב, סעיף יג.

⁸⁷ באר מים חיים, חפץ חיים, שם, ס"ק כז.

לדברי הרמב"ם⁸⁸, האומר שאיסור לשון הרע חל רק על דבר שעלול לגרום לאדם נזק או להצר לו. אבל הוא מתקשה בזה לאור דברי התלמוד ביומא, המתיר לספר דבר לזולת רק אם אמר לו מי שסיפר אותו: 'לך אמור', שהרי למדנו איסור זה מגילוי דבריו של הקב"ה למשה, ובגילוי דבריו של הקב"ה בוודאי אין נזק או צער, ואף על פי כן נאסר על משה לומר את הדבר!

ליישוב סתירה זו, מציע החפץ חיים שני הסברים: האחד, שהתלמוד ביומא מבקש לומר רק שיש להימנע מלומר כל דבר, אף אם אין בו נזק או צער, רק מצד דרך ארץ⁸⁹, אך אין בזה איסור ממש (ובכך מוסברת גם העובדה שלא הביא הרמב"ם בספרו את דין 'בל יאמר')⁹⁰. והשני, התלמוד ביומא מדבר דווקא באדם שהכניסו בעל הדבר לביתו ביחידות, וסיפר לו את הדברים, וביטא בכך שהוא מקפיד שלא יגלה לאחרים את מה שהוא מספר לו (כשם שהכניס הקב"ה את משה לאוהל מועד ביחידות, וקולו של הקב"ה לא היה נשמע מחוץ לאוהל), אך ברגיל מותר לספר את הדברים אם לא עלול להיגרם נזק או צער לבעל הדבר⁹¹. וזה לשונו⁹²:

יש לומר, דשם [=ב'בל יאמר'] הוא מדה טובה בעלמא, שצריך האדם להרגיל עצמו בזה בכל גווני, כדי שלא יבא לעולם לקלקול

⁸⁸ רמב"ם, הלכות דעות, פרק ז, הלכה ה.

⁸⁹ השווה דברי המאירי שהובאו לעיל, ליד ציון הערה 81.

⁹⁰ ראה לעיל, ליד ציון הערה 79.

⁹¹ שאז תלוי הדבר באם סיפר את הדבר בפני שלושה אם לאו. וגם אם סיפר את הדבר בפני שלושה, ההיתר לגלות הוא בתנאי שלא יתכוון לגנות. ראה באר מים חיים, הלכות איסורי לשון הרע, כלל ב, סעיף יג, ס"ק כח. וראה רש"י, יומא ד ע"ב, ד"ה שהוא; חידושי מהרש"א, שם. וראה: שאילתות דרב אחאי גאון, שאילתא כח; ספר מצוות גדול (הנזכר לעיל, בהערה 74), שהביאו דברים אלה בעניין איסור לשון הרע והליכת רכיל. וראה לעיל, הערה 58. ועיין שדי חמד, כללים, מערכת ל, כלל קיט, בשאלה אם 'לאו אמור' הוא איסור לאו.

⁹² חפץ חיים, הלכות איסורי לשון הרע, כלל ב, באר מים חיים, סעיף יג, ס"ק כז.

על ידי זה. אבל כאן איירינן לענין איסור של לשון הרע (ובהאי ניהא, שלא הביא הרמב"ם ז"ל האי דינא דיומא). ועוד אפשר לומר דמאי דאמרינן שהוא ב'בל יאמר', דוקא אם הכניסו בביתו ביחודי, דמשמע קצת שהוא מקפיד בדבר שלא יתגלה⁹³.

כלומר, לדעת החפץ חיים, אם הדבר לא נאמר בסוד ואין בגילוי משום נזק או צער, אין איסור לגלותו (כהסבר השני שהבאנו לעיל); לכל היותר, ראוי שלא לגלותו מצד דרך ארץ בלבד (כהסבר הראשון שהבאנו לעיל).

פירוש מחמיר יותר משתמע מדברי ר' חיים פאלאגי בתשובתו שהבאנו לעיל⁹⁴. לדבריו, אף אם אין בדבר משום סוד ודבר מגונה ונזק, אסור לגלותו, עד שיאמר לו בפירוש מי שסיפרו לו שיאמר אותו⁹⁵. וזה לשונו⁹⁶:

ועוד נראה לעניות דעתי לומר דאפילו בשולח אדם אגרת לחבירו, אסור⁹⁷ לחבירו שבא לו האגרת לגלות דברי האגרת לאחרים. דאפילו בסתם, דליכא שום סוד ודבר מגונה ונזק להכותב האגרת, איכא איסור לגלות, כמו שאמרו בגמרא, דכל האומר דבר לחבירו הרי הוא ב'בל תאמר', עד שיאמר לו בפירוש שיאמר. וכל שכן בדאיכא גנאי או סוד, ויוצא נזק כשמגלהו. ועיין לרו"ל ורש"י במלכים א', סימן

⁹³ אבל בהלכות לשון הרע, כלל ט, סעיף ו, כתב את הלכת 'בל יאמר' בסתם: 'האומר לחבירו איזה דבר, אסור לו לספר אחר כך לאחרים, אלא אם כן נתן לו רשות על זה'.

⁹⁴ ראה לעיל, פרק שני, הערה 43.

⁹⁵ וראה פלא יועץ, ערך סוד: 'ולא זו אם נאמר לו בדרך סוד, אלא כל שלא אמרו לו: "לך אמור", הרי הוא ב'בל יאמר'.

⁹⁶ שו"ת חקקי לב, חלק א, יורה דעה, סימן מט. וראה להלן, פרק רביעי, ליד ציוני הערות 16, 111.

⁹⁷ ר"ח פאלאגי אינו אומר שמי שמגלה את תוכן האיגרת לאחרים עובר על החרם, אלא שאסור לו לעשות כן. משום כך, אין מקום להשגת א' שנקולבסקי (הנזכר להלן, בהערה 181), עמ' 54.

ב, על פסוק ‘וגם אתה ידעת את אשר עשה לי יואב בן צרויה’, בשם מדרש תנחומא, שהראה הספר ששלח דוד ביד אוריה כו’.

וכוונתו למדרש המבקש להסביר את חטאו של יואב, שבגללו ציווה דוד את שלמה בנו: ‘ועשית כחכמתך ולא תורד שיבתו בשלום שאל’ (מלכים א’ ב, ו). וזה לשון המדרש⁹⁸:

מה עשה לו? את מוצא בשעה שכתב דוד ליואב: ‘הבו את אוריה אל מול פני המלחמה וגו’ (שמ”ב יא, טו), ועשה כן ונהרג, נתקבצו כל ראשי החיילים על יואב להרגו, שהיה ראש הגבורים, שנאמר: ‘אוריה החתי כל שלשים ושבעה’ (שם כג, לט). הראה להם יואב את הכתב. לפיכך כתיב: ‘את אשר עשה לי יואב בן צרויה’⁹⁹.

אולם גם דבריו ניתנים להתפרש כאומרים שהאיסור חל רק אם יש אפשרות שבעל הדבר מקפיד על אי אמירתו, ואז אסור לאמרו גם אם אין בגילוי משום דבר מגונה ונוק. אבל אם בעל הדבר אינו מקפיד, ודאי שאין חובה לקבל את רשותו לספר את הדבר¹⁰⁰.

⁹⁸ ראה מדרש תנחומא, מסעי יב (וכן הוא במדרש רבה, במדבר, פרשה כג, יג; ילקוט שמעוני, שמואל, רמז קמח; ילקוט שמעוני, מלכים א’ ב, רמז קע).

⁹⁹ וראה א’ שנקולבסקי (הנזכר להלן, בהערה 181), עמ’ 54, שהראיה אינה מוכרחת, משום שטענתו של דוד הייתה שעשה יואב כן כדי להבאיש את ריחו של דוד, ואי אפשר להוכיח מכאן שאסור לגלות סוד של אחר גם בלי כוונה להזיק לו.

¹⁰⁰ חידוש מוזר מבקש לחדש ר’ יהודה אסאד, מגדולי התורה המפורסמים בהונגריה, תלמידו המובהק של ר’ מרדכי בנט, אב”ד ניקלשבורג, שנפטר בשנת תרכ”ו (1866). לדבריו (שו”ת מהרי”א, יהודה יעלה, יורה דעה, חלק ב, סימן שיט), יש לדמות את האיסור שמקורו ב’בל יאמר’ לנדר ושבועה, וכשם שמי שנשבע או נדר שלא ידבר עם חברו, מותר לו להתכתב עם חברו [ראה: רמב”ם, הלכות נדרים, פרק ו, הלכה יח; שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רכא, סעיף י. וראה שו”ת מהרי”א, שם, שכך יהא הדין גם לשיטה המובאת בבאר הגולה, לשולחן ערוך, שם, אות סה, בשם מהר”ש, שאסור לכתוב לחברו במיוחד, אבל מותר למשל לכתוב על הקיר], כך גם לגבי האיסור שיסודו ב’בל יאמר’. ואפשר שהוא סבור שאיסור ‘בל יאמר’ מתבסס על הבטחה מכללא שמקבל הסוד מבטיח שלא יגלה את הסוד

גילוי סוד לאחר מות בעליו

בשעה שאנו באים לברר את השאלה אם האיסור לגלות סוד בטל עם מות בעל הסוד, עלינו לתת את הדעת הן לאיסור לשון הרע, שהוא יסוד האיסור לגלות סוד – לפי דעות אחדות שהובאו לעיל – הן לשאלת כבוד המת. ומאחר שיש להניח שאחרי מותו של בעל הסוד כבר אין איסור לשון הרע, אפשר שיש להבחין בין אמירת דבר שיש בו משום ביזוי המת לבין דבר שאין בו משום ביזוי המת: מותר לגלות סוד אם אין בכך משום ביזוי המת, אך אסור לגלות סוד אם יש בכך משום ביזוי המת.

לאחרים, והבטחה זו אינה חמורה יותר מאילו היה נודר שלא לגלות את הסוד. ברם, אם איסור 'בל יאמר' הוא איסור שבין אדם לחברו, הרי לפי תכליתו של האיסור, אין להבחין בין גילוי הדברים בעל פה או בכתב (השווה מנחת אשר, ויקרא, סימן מא, אות ב, לעניין לשון הרע בכתב וברמיזה, שכיוון שאיסור לשון הרע ורכילות ביסוד גדרו הוא מן העברות שבין אדם לחברו, ועיקר עניינם שלא לגרום נזק וצער, נראה פשוט שהולכים אחר טעם המצווה, ועובר בין בפה ובין בכתב או ברמיזה, בכל דרך שיש בה כדי לגרום לחברו דימוי שלילי בעיני הבריות). אבל בסוף תשובתו הוא כותב שמצא בשאלתות דרב אחאי (שאלתא כח; ראה להלן, ליד ציון הערה 151), שמביא את איסור 'בל יאמר' בזיקה לאיסור לשון הרע, ונמצא שאסור אף להעביר את הדברים בכתב.

וראה שו"ת משנה הלכות, חלק ז, סימן רעג, האומר שאסור להקליט דברים שלא ברשות אומנם, אף אם הוא מקליט לצורך עצמו, משום שאפשר שהדברים יגיעו לידי אחרים בלי ידיעת הדובר, וייגרם נזק לחברו, ואף על פי שמותר לו 'לרשום לעצמו דברים שדיבר עמו חברו, מכל מקום, אין זה דומה לתקליט, ששומע דבריו ממש'. אבל א' שנקולבסקי (הנזכר להלן, בהערה 181), עמ' 54, מסתפק בדבר, משום שאפשר שהמשוחח צריך לקחת בחשבון שמקליטים אותו (כעין מה שנאמר במי ששולח גלויה, להלן, פרק רביעי, ליד ציון הערה 92 ואילך). ברם, לפי נימוקו, יהיה מותר אף להשמיע לאחרים.

ר"ח קנייבסקי נשאל אם מותר להקליט אדם בלא ידיעתו, והשיב: 'אין זה ראוי. אך מעיקר הדין, מותר, כי לא שייך בזה גזילה' (נזר החיים, דברים נכוחים, סימן קעב).

ואשר לדברים שיש בהם משום ביזוי למת, יש לעיין בפסקו של ר' מאיר ב"ר ברוך מרוטנבורג¹⁰¹, המובא בספר ה'מרדכי'¹⁰². וזה לשונו:

וכן על חירוף של שוכני עפר, אילו היה עדות בדבר או שהיתה מודה, היה לה ליקח מנין ולילך על קברו ולבקש מחילה מן המת, כדאיתא פרק בתרא דיומא.

כאמור, הוא מסתמך על דברי התלמוד ביומא, אלא שהסוגיה שם אינה מדברת במי שחירף את המת, אלא במי שחבל באדם חי אך לא הספיק לבקש ממנו מחילה בעודו בחיים, שהוא צריך לבקש ממנו מחילה לאחר מותו. וזה לשון התלמוד¹⁰³:

אמר רבי יוסי בר חנינא: כל המבקש מנו [בקשת סליחה] מחבירו, אל יבקש ממנו יותר משלש פעמים... ואם מת, מביא עשרה בני אדם ומעמידן על קברו, ואומר: חטאתי לה' אלוקי ישראל ולפלוגי שחבלתי בו.

ואפשר שהאסמכתה ממסכת יומא אינה שיש לבקש מחילה אם בייש את המת, אלא רק על דרך בקשת המחילה מן המת, הליכה על קברו במניין של עשרה בני אדם¹⁰⁴.

יתרה מזו, על הוצאת לעז ושם רע על המת, הותקנה תקנה מיוחדת וגם חרם, וגם הם מובאים בספר ה'מרדכי'¹⁰⁵. וזה לשונו: 'נהגו אבותינו ואמרו שהיתה תקנת קדמונינו וחרם שלא להוציא לעז ושם רע על המתים, שהם שוכני עפר'. ואין להסיק מן העובדה שהותקנה תקנה

¹⁰¹ ורמייזא, ד"א תתקע"ה (1215) – כלא אנזיטהים, אלזס, ה"א נ"ג (1293). מאחרוני בעלי התוספות. תשובותיו הן יסוד חשוב בפסיקה האשכנזית.

¹⁰² מרדכי, בבא קמא, פרק ח, סימן פב.

¹⁰³ יומא פז ע"א.

¹⁰⁴ אמנם כתב לי הגר"א וייס: 'ואף שבגמרא מיירי במי שפגע בחי ואחר כך מת חבירו, המרדכי למד מדברי הגמרא שהוא הדין במי שפגע במת. וחידוש יש בדבר, דלולי דבריו הוה אמינא דרק אם פגע בו בחייו חייב לפייסו במותו, אמנם כן חידש המרדכי דאף אם פגע בו במותו צריך לפייסו'.

¹⁰⁵ מרדכי, בבא קמא, פרק ח, סימן קו.

מיוחדת בעניין ביזוי המת, שלולי התקנה אין איסור בדבר, משום שהתקנה המיוחדת באה להוסיף על האיסור הקיים סנקציה של חרם. ונראה מלשון ה'מרדכי' שלא הותקנה התקנה וגם החרם אלא לעניין סיפור לשון הרע על המת בדבר שקר, ולא על סיפור אמת, שהרי הוא מדבר על 'להוציא לעז ושם רע', וידוע שהוצאת שם רע הוא המונח המתיחס ללשון הרע בדבר שקר¹⁰⁶.

מסקנה דומה עולה גם מאסמכתה שמביא ה'מרדכי' לחרם. בדברו על החרם, הוא אומר: 'ורבים תמהו: מה ראו על ככה?'. כלומר, מה ראו להתקין תקנה זו? והוא משיב על השאלה בלשון זו: 'ולא דבר ריק הוא מהם', כלומר יש טעם לדבר, ומביא את דברי המדרש המספר שכעס הקב"ה על משה רבנו על שאמר: 'והנה קמתם תחת אבותיכם תרבות אנשים חטאים' (במדבר לב, יד). וזה לשונו¹⁰⁷:

וכי אברהם יצחק ויעקב חטאים היו, שאמרת לבניהם כך? אמר לפניו [משה]: ריבון העולמים, ממך למדתי, שאמרת: 'את מחתות החטאים האלה בנפשותם' (במדבר יז, ג). אמר לו [הקב"ה]: אני אמרתי 'בנפשותם', ולא באבותם.

כלומר, הקב"ה הקפיד על משה רק משום שהוציא דיבה על אבותיהם, כשקרא להם 'חטאים'. והנה, לפי אגדה זו, הייתה טרונייתו של הקב"ה על הוצאת שם רע על האבות על שקר¹⁰⁸: 'וכי אברהם יצחק ויעקב חטאים היו?!'.

דבר דומה משתמע גם מדברי ה'מרדכי' הראשונים שהובאו לעיל, שאינו מזכיר בהם את תקנת הקדמונים והחרם, כנראה משום שהוא מדבר שם על חירוף סתם, ולא על הוצאת שם רע, ובזה לא עסקו התקנה והחרם.

וגם מלשון השולחן ערוך עולה שהתקנה היא דווקא במוציא שם רע,

¹⁰⁶ ראה רמב"ם, הלכות דעות, פרק ז, הלכה ב.

¹⁰⁷ תנחומא, ואתחנן ו. ואף הגר"א מווילנא, בביאורו לשולחן ערוך, אורח חיים, סימן תרו, ס"ק י, מציין את מדרש תנחומא כמקור להלכת השולחן ערוך.

¹⁰⁸ וראה להלן, הערה 114, בסופה.

וזה לשונו¹⁰⁹: 'תקנת קדמונינו וחרם שלא להוציא שם רע'¹¹⁰ על המתים'¹¹¹.

ומעין זה עולה גם מדברי הרמ"א, ר' משה איסרלש¹¹², בהגותו לשולחן ערוך. וזה לשונו¹¹³: 'המדבר רע על שוכני עפר, צריך לקבל עליו תעניות ותשובה ועונש ממון כפי ראות בית דין'. הרמ"א נוקט לשון 'מדבר רע', ולא דווקא 'הוצאת שם רע', אך נראה שהלכה זו אינה מיוסדת על החרם, אלא על הדין. מן הדין אסור אף לדבר דברים רעים על המת, אף שהם אמת, אלא שבזה אין חרם¹¹⁴.

¹⁰⁹ שולחן ערוך, אורח חיים, סימן תרו, סעיף ג. וראה חפץ חיים, הלכות איסורי לשון הרע, כלל ה, סעיף ט.

¹¹⁰ וכן נקט חפץ חיים, שם, לשון ביזוי וחירוף: 'ודע עוד דאפילו לבזות ולחרף את המתים גם כן אסור. וכתבו הפוסקים דיש תקנה בחרם' וכו'.

¹¹¹ לתשובת ר' יחזקאל לנדא, בעל 'נודע ביהודה', מכתב יד, בעניינו של מי שהוציא לעז על המת, ראה הדרום יד (אלול תשכ"א), עמ' 245.

¹¹² ראה עליו לעיל, פרק שני, הערה 1.

¹¹³ הגהת הרמ"א, חושן משפט, הלכות חובל בחברו, סימן תכ, סעיף לח.

¹¹⁴ וכן היא דעת ר"ב זילבר במכתבו אליי משנת תש"ך, שאיסור לשון הרע נוהג במתים כמו בחיים, בין אמת בין שקר: 'אמנם ביסוד הלכה זו, חתרנו לדעת... דלמה לא יהא איסור לשון הרע על מתים כמו על החיים, שהרי המתים מרגישים מה שמדברים עליהם, וגם הם מרגישים עלבון אם מדברים עליהם רע. ראה ברכות יח ע"א: 'כדי שלא יאמרו: למחר באין אצלנו, ועכשיו מחרפין אותנו' וכו'; יומא כב ע"ב: 'נעניתי לכם עצמות' וכו'. ועיין סנהדרין קב ע"ב: 'נפתח בחברין. אתא מנשה אתחזי ליה בחלמיה, אמר: חברך וחבירי דאבוך קרית'. והיה אפשר לומר דנתמעט מ"עמיך", "עמך במצוות", מי שמחוייב במצוות, אבל במתים חפשי ואינם "עמך" במצוות. אבל זה אינו, דרק מי שחייב ועובר על המצוות לא הוי בכלל "עמיך" ו"אחיך", וראיה מגר תושב, דהוי בכלל "אחיך", כמבואר בבבא מציעא עא ע"א. ועיין ברמב"ם, פרק ה מהלכות מלוה ולוה, הלכה א. עיי"ש בלחם משנה: "גר תושב... אף על גב דנכנס בכלל 'וחי אחיך עמך' וכו'... ולפי זה נראה ברור דבאמת איסור לשון הרע נוהג במתים כמו על חיים, בין אמת ובין שקר. והתבוננתי בדברי המרדכי... ודברי המרדכי אלו מובאים בהג"ה חושן משפט, סימן תכ, סעיף לח: 'המדבר רע על שוכני עפר' וכו', משמע כל רע, אפילו אמת, ומפורש שם דצריך לילך על קברו או לשלוח שליח' וכו'.

ונשאלת השאלה: מה הדין בגילוי סוד לאחר מותו של בעל הסוד? וכי ההגדרה שנאמרה בהלכות לשון הרע בעניין דברים שיש בהם 'כדי להצר לו או להפחידו' חלה גם על המת? ומה בדבר האיסור 'בל יאמר', ולפיו אסור לאדם לומר דבר שסיפר לו חברו, עד שיאמר לו: 'לך אמור'? האם יחול האיסור גם בכגון זה? ועוד, האם יש בגידה באמון גם אחר מות בעל הסוד?¹¹⁵

ובשמו של ר"ח קנייבסקי, מובא בספר דרך שיחה, עמ' תכט, שדעתו היא שאפשר שאיסור לשון הרע (וגם גילוי סוד) הוא גם במי שמת (הודיעני על כך ר"י זילברשטיין). וכך מובא שם:

א. 'שאלה: האם מותר לגלות סוד לאחר מיתתו? תשובה: אם הקפיד, לא יגלה'.
 ב. 'שאלה: הרי חזינן שלולא חרם הקדמונים היה מוציא שם רע מותר, והרב שליט"א אמר בהזדמנות שהחרם היה רק על מוציא שם רע, ולא על לשון הרע, אם כן מנא לן שלגלות סוד אסור? תשובה: גם לשון הרע אפשר שאסור, רק שהחרם היה רק על מוציא שם רע. וראיה שאסור לדבר לשון הרע, שהרי אף על עצים ואבנים וכו', משמע שאף על עצים ואבנים אין לדבר לשון הרע'.

ג. 'שאלה: שמעתי שפעם אחת אמר הגאון רבי חיים עוזר זצ"ל על אחד שמת, לפני קבורתו, שאפשר עכשיו לחטוף ולדבר עליו, כי אינו חי, וגם אינו שוכן עפר, והחרם היה על "שוכני עפר". חזינן שבלא חרם מותר? ! תשובה: הוא סבר שמוותר לדבר עליו, רק שאם היה חרם היה אסור, ועל זה אמר שאין חרם'.

והגר"א וייס כתב אל"י כי נראה לו שהלכת הרמ"א היא אף באמירת דברי אמת על המת, שצריך כפרה, כי 'שני עניינים יש כאן המושתתים על שני מקורות שונים'. אבל בהמשך דבריו כתב: 'אמנם בהגר"א שם [חושן משפט, שם, ס"ק נג], ציין לכתוב באורח חיים, ומשמע דנקט שיסוד אחד לשתי ההלכות. ואפשר דנקט דאף החרם שלא להוציא שם רע על המתים נאמר אף בדברי אמת. וכך משמע בדברי התנחומא, שהוא מקור הלכה זו. וצריך עיון'.

על השאלה אם יש איסור לגלות סודו של המת, השיב לי הגר"א וייס: 'לכאורה נראה דכל שאין בדברים גנאי ובזיון, אלא סוד בעלמא, אין בו איסור במת, דכיון שמת עבר ובטל מן העולם, ומה שנשאר אינו אלא שמו וכבודו, וכל שיש בו גנאי ובזיון למת יש בו איסור, אבל מה שאין בו אלא הפרת אימון וכדו' אין בו איסור. כן נראה לכאורה. ובאמת כן עמא דבר, דמעשים בכל יום שצדיקים אסרו על בני ביתם לגלות הנהגתם בקודש, ולאחר מותם היתירו פרושים את הדבר. אך אפשר דבכהאי גוונא שאני, דאמדינן דעתם שכל כוונתם שלא להגיע לידי גאוות הלב, ולאחר מותם בטל חשש זה. ודו"ק'.

וראה לעיל, הערה 114.

חילופי דברים בסוגיית שמירת סוד נאמרו בעת האחרונה בעקבות פרסום איגרותיו האישיות של ר"י וויינברג¹¹⁶ בידי מ' שפירא¹¹⁷. תלמידו של ר"י וויינברג, הרב אברהם אבא וינגורט, מחה על פרסומן במכתב ששלח לעורך כתב העת שנתפרסמו בו האיגרות. וזה לשונו¹¹⁸:

דברים שנכתבו באופן confidential הוא בעייתי ביותר מבחינה אנושית-מוסרית: האין כאן גזל, אינוס violation של המחשבות הכי אינטימיות של אדם, בהוצאתן מרשות היחיד לרשות הרבים... מבחינה יהודית הלכתית: יש בפרסום כמה וכמה חששות לאיסורים חמורים... יש לחקור האם לא חל פה גם כן במדה מסוימת חרם דרבינו גרשום על פתיחת מכתבים פרטיים.

בתגובתו הארוכה של עורך כתב העת, הוא מנמק את החלטתו לפרסם את האיגרות ודוחה את טענת הכותב בדבר חשש לפגיעה בחרם דרכנו גרשום¹¹⁹. מכל מקום, העורך כותב שמאחר שרא"א וינגורט, שהוא תלמידו של ר"י וויינברג, סבור שרבו ודאי לא היה מעוניין בפרסום האיגרות, הוא חושש שייתכן שלא היה ראוי לפרסמן, ומוסיף שעלה על קברו של הרב וויינברג בירושלים וביקש ממנו מחילה על פרסום הדברים.

ומאליה עולה השאלה: האם החוק בישראל מכיר בזכות המת לפרטיות?¹²⁰

¹¹⁶ תרמ"ד-תרמ"ה (1884-1885) בערך - תשכ"ו (1966), רב, חוקר תלמודי והוגה דעות. שימש מרצה לתלמוד ורקטור בבית המדרש לרבנים בברלין, ובסוף ימיו במונטרה, שווייץ.

¹¹⁷ Marc B. Shapiro, 'Scholars and Friends: Rabbi Jehiel Jacob Weinberg and Professor Samuel Atlas', *The Tora U-Madda Journal* 7 (1997), pp. 105-121.

¹¹⁸ שם, כרך 8 (1998-1999), עמ' 334-336.

¹¹⁹ Jacob J. Schacter, 'Facing the Truths of History' שם, עמ' 200-273.

¹²⁰ לגבי זכות היורשים לתביעה על פגיעה שנעשתה בחיי המוריש, קובע סעיף 25 לחוק הגנת הפרטיות: 'אדם שנפגע בפרטיותו ותוך ששה חודשים לאחר הפגיעה

לאחר חקיקת 'חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו', קבע השופט מ' חשין¹²¹:

כבוד האדם יעמוד לו לאדם לא אך בחייו, אלא גם לאחר מותו. זו קביעתו המפורשת של סעיף 5 לחוק לשון הרע, וההלכה נכונתו לפסיקת בתי המשפט] הוסיפה וקבעה – מפורשות ובלא כל ניד ספק – כי כבוד האדם שבחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו פורש עצמו גם על כבוד המת.

ומאחר שהזכות לפרטיות היא עצם מעצמה של הזכות לכבוד, ניתן לומר שאינה בטלה עם מות האדם.

יתרה מזו, בפסק דין סקולר¹²², קבע השופט גולדברג שהזכות לפרטיות אינה בטלה עם מות האדם, וזאת אף בלא להסתמך על חוק היסוד. וזה לשונו¹²³:

בבואנו לדון בסעיף 2(8) לחוק הגנת הפרטיות, יש להסיר מיד טענה שטען בא-כוחם המלומד של המבקשים, והיא כי סעיף זה אינו מגן על מי שנפטר, שכן נוקט הוא לשון 'אדם', ואין לך 'אדם' אלא מי שהוא בחיים. פירוש זה, שמשמעו כי זכות הפרטיות שהייתה לאדם בחייו על-פי החוק הופכת למירמס לאחר מותו, נוגד את תכלית החוק. זכות הפרטיות האמורה אינה עוברת מן העולם יחד עם בעל הזכות, והיא ממשיכה להיות מוגנת גם אחרי מותו, אלא שבמקומו של בעל הזכות ה'מקורי', שעם מותו אינו כשר עוד לזכויות (ראה סעיף 1 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב–1962) באים יורשיו תחתיו כבעלי אותה זכות שהיתה למורישים¹²⁴.

מת... רשאי בן-זוגו, ילדו... להגיש תוך ששה חדשים לאחר מותו תביעה או קובלנה בשל אותה פגיעה'.

¹²¹ בג"צ 6126/94, סנש נ' רשות השידור, פ"ד נג (3), עמ' 817, בעמ' 866.

¹²² צוין לעיל, הערה 6.

¹²³ בעמ' 772.

¹²⁴ וראה הלם (הנזכר לעיל, פרק ראשון, הערה 1), עמ' 293 ואילך. בעמ' 295, תולה המחבר את שאלת זכות המת לפרטיות במרכיביה של זכות זו: 'האם מדובר בזכות

דברי תורה

נשאלת השאלה: מה דינם של דברי תורה שנאמרו לאחד? האם הוא רשאי למסרם לזולתו בלא ליטול רשות ממי שאמרם לו אם לא? מצד אחד, חובה ללמוד תורה וללמד תורה לאחרים, ואפשר שמשום כך אין צורך ברשות מיוחדת מבעל הדברים למסור אותם לאחרים. אבל מצד שני, אפשר שמי שאמר את דברי התורה מקפיד שלא ימסרו לאחרים בלא רשותו, משום שהוא חושש שדבריו אינם נכונים או מטעם אחר. ר' יצחק שמלקיש¹²⁵ נזקק לסוגייתנו בתשובתו אל ר' שמעון סופר, אב"ד ערלוי¹²⁶, בדבר 'מי'¹²⁷ שהניח כתבי חדושי תורה, אם מותר לאחר להעתיק מהם ולהדפיסם שלא ברשות היורשים, אף אם העתיק בחיי המחבר, או יש בו משום גזל? תשובתו היא בעלת חשיבות לעניין 'זכות היוצרים' של המחבר, וכבר דננו בה במקום אחר¹²⁸, וכאן נעיין בדבריו לעניין תחולת איסור 'בל יאמר' על הפצת חידושו של הזולת בלא ליטול את רשותו. תחילה היה נראה לר"י שמלקיש שאין להבחין בין מי ששמע דברים בעל פה לבין מי שראה דברים כתובים. וכשם שמותר לדעתו לפרסם דברים ששמע האדם, כך פשוט הדבר אצלו שמותר גם לפרסם דברים כתובים שראה. וזה לשונו: 'בהשקפה ראשונה לא אדע הפרש בין אם שמע בעל פה חידושי תורה או ראה בכתב. והגע עצמך. הרי ששמע מאחד חידושי תורה או שלמד אצלו, הכי אין מותר ללמד לאחרים ולפרסם חידושי תורה שלו בשם אומרו, ואפילו לאלפי אלפים תלמידי המקשיבים לקולו?! ולמה אם ראה בכתבים, לא יוכל לפרסם בשם אומרו, למען שמעתתיה יבדרן בעלמא [=שמועותיו יפוצו בעולם]'.¹²⁸

קניינית, שאז אין מחלוקת על עבירותה? או שמא מדובר בזכות אישית הקיימת רק כל עוד האדם בחיים?.

¹²⁵ נפטר בשנת תרס"ו (1905).

¹²⁶ תר"י (1850) – תש"ד (1944). בנו של 'כתב סופר'. נולד בפרשבורג. את עיקר לימודו וחינוכו קיבל אצל אביו. בשנת תרמ"א (1881) התקבל כרב בערלוי, וישב שם על כס הרבנות כשישים וארבע שנים. נספה בשואה.

¹²⁷ שו"ת בית יצחק, יורה דעה, חלק ב, סימן עה.

¹²⁸ ראה נ' רקובר, זכות היוצרים במקורות היהודיים, ירושלים תשנ"א, עמ' 83 ואילך.

ואולם לאחר מכן הוא אומר שהכול תלוי בהקפדתו של המחבר. לפי זה, אף אם שמע האדם דברים בעל פה, וידוע שמי שאמר אותם מקפיד שלא יישמעו לאחרים, אסור לשומע לומר אותם לאחרים, אלא שבדרך כלל אין האומר מקפיד על כך. מה שאינו כן בדברים שבכתב, שבדרך כלל האדם מקפיד שלא יעבירו אותם לאחרים בלא רשותו. ובסתם, אם שמע אדם דברים בעל פה מפיו של מי שמחדשם, ולא אסר עליו המחדש מלומר אותם לאחרים, יש להניח שהמחדש אינו מקפיד על העברתם לאחרים. ברם, אם המחדש מקפיד שלא יעברו חידושו לאחרים, אסור לשומע לגלות את החידוש לאחרים. את האיסור לפרסם את החידוש, מבסס ר"י שמלקיש על האיסור הכללי לספר לזולת דברים שנאמרו בלא ליטול רשות מאומרם. וזה לשונו:

דכששמע ממנו בעל פה, אם לא אמר לו ב'בל יאמר', הרי לא הקפיד אם יאמר לאחר¹²⁹. ואם אמר לו ב'בל יאמר', ודאי אסור לומר לאחרים, דהתורה והחידוש דיליה הוא, ויכול לומר: 'לא רציתי להגיד'. אבל בלא אמר שלא יאמר, מותר ללמוד לאחרים. ואדרבא, עושה מצוה בזה.

ומכאן ר"י שמלקיש מבחין תחילה בין מי ששמע את הדברים בעל פה מפיו של המחדש או העתיקם ברשות המחבר לבין מי שהעתיקם שלא ברשות המחבר: אם קיבל רשות, יש מקום לומר שהמחבר מתיר את הפרסום. וזה לשונו:

משא"כ [=מה שאינו כן] כשיש לו כתבים. הנה אם העתיק ברשות המחבר, והמחבר לא אמר לו שמקפיד שלא יראה לאחרים, ודאי מסכים שילמד עם אחרים, וה"ה [=והוא הדין] שמוותר להדפיס. אך כשהעתיק שלא בידיעת המחבר או שלא בידיעת היורשים, יש להסתפק.

¹²⁹ הנחתו המובלעת היא שבדברי תורה, להבדיל מדברי חולין, אין איסור 'בל יאמר' בסתם, אלא אם כן הקפיד במפורש בגלל מצוות לימוד תורה.

אמנם לאחר מכן ר"י שמלקיש מרחיק לכת, וסובר שאף אם נתן המחבר רשות לאחר להעתיק את כתביו, אין להסיק מכך שנתן לו רשות אף להדפיס אותם. וזה לשונו:

אף אם הרשה המחבר בחייו להעתיק מקצת מהכתבים, מכל מקום אסור להדפיסם בלי רשות היורשים, דאיכא אומדנא שהמחבר לא הרשה להעתיק רק לצורך עצמו שילמוד מהם, אבל לא שיפיצם על פני תבל, דמדדרך העולם שיוורשיו ידפיסו ויוציאו לאור. ואם אחר ידפיס, אזי לא יוכלו יורשיו להדפיס ולהוציא הוצאות, אולי ידפיס אחר אחר כך בטרם שימכרו היורשים הספרים. וגם אולי ידפיס אחר מקצת וישמיט מהכתבים. על כן איכא אומדנא.

משנשאל ר' שרגא פייביש שנייבאלג¹³⁰ מלונדון¹³¹ 'באחד שקיבל מאיזה רבנים גאונים תשובות על שאלותיו', אם צריך לקבל רשות להדפיס את התשובות, השיב שהוא צריך לקבל רשות, כיוון שלעתים המשיב אינו רוצה להדפיס את התשובות מכמה טעמים, אם משום שהוא משיב את התשובה רק לשואל המסוים, ואינו מתכוון שתהא הוראה לרבים; או משום שסבר המשיב שהדבר אינו למעשה, אלא רק להלכה; או שאילו היה המשיב יודע שיודפסו דבריו, היה מדקדק יותר בלשונו¹³².

¹³⁰ ויזניץ, תרפ"ט (1929) – לונדון, תש"ס (2000).

¹³¹ שו"ת שרגא המאיר, בני-ברק תשמ"ג, חלק ד, סימן ז.

¹³² והוא מסתמך על דברי 'אבני נזר' (שו"ת, אורח חיים, סימן תקיז), המתלונן על מי שהדפיס את דבריו בלי רשותו לפני שהשית את עינו עליהם, 'אם ראוי להפיצו על פני תבל'. וכבר כתב הרמב"ם בתשובה: 'שהאומר דבר בציבור צריך לעיין בה בינו לבין עצמו ד' פעמים. אך כאשר יפיץ על פני תבל, אף אלף פעמים מעט'. ראה איגרת השמד לרמב"ם (עמ' לג במהדורת ר"י שילת): 'זממה שראוי שתדעהו, שהאדם אין לו לדבר ולדרוש באזני העם, עד שיחזיר מה שרצונו לדבר בו פעם ושתים ושלוש וארבע, וישנה אותו היטב, ואחר כך ידבר... ועל מה שירשום האדם בידו ויכתבוהו, ראוי שיחזירוהו אלף פעמים, אילו יתכן זה'.

ר' יוסף צבי הלוי, אב"ד יפו ותל-אביב, בספרו אמירה נעימה, מהדורה קמא, מאמר ז, עמ' לח, דן במה שהשיג עליו ר' חיים ברלין, על שהדפיס בספרו טיב קידושין, את מכתבו אליו, בלא שעלה על לבו שדבריו יודפסו, שאולי היה טורח 'להטעימם

מחלוקת בשאלתנו נתגלעה בין הרב שלמה גורן¹³³ והרב שאול ישראלי¹³⁴. וכך היה המעשה. בשלהי שנת תשמ"ב פרסם הרב הראשי לישראל, הרב שלמה גורן, מאמר בעניין כיתור העיר ביירות מנקודת מבטה של ההלכה. הרב שאול ישראלי שלח אל הרב גורן הערות למאמר זה, והרב גורן מסרם לפרסום בעיתון¹³⁵. הקפיד הרב ישראלי על הפרסום. בתגובה לכך כתב הרב גורן מאמר¹³⁶, ובו הוא מבסס את גישתו, ולפיה מותר לפרסם דברי תורה אף בלא נטילת רשות ממי שאמרם. לדבריו, האיסור האמור במסכת יומא, שמי שאומר דבר בלא ליטול רשות ממי שאמרו הרי הוא ב'בל יאמר', אינו מוסב על דברי תורה, אף על פי שהפסוק מדבר על דברי ה' אל משה¹³⁷, הרי אם אינו עניין לדברי תורה, שמצווה ללמדם, תנהו עניין לדברים אחרים¹³⁸.

לפני קוראיהם יותר מאופן שנכתבו שלא על מנת כן, והוסיף ר' חיים ברלין וכתב: 'ולדינא מסופקני אם אינו בכלל אומר דבר לחברו עד שיאמר לו: לך אמור, שדין זה נאמר בפרק קמא דיומא ד ע"ב עיקרו על דברי תורה'. וראה שו"ת שבט הקהתי, חלק ב, הקדמה, עמ' ט-י, המתריע נגד המדפיסים בלא לקבל את הסכמתם של הפוסקים. וראה טענה מעין זו להלן, ליד ציון הערה 139. זמכרוב, פולין, תרע"ח (1918) – ירושלים, תשנ"ה (1995). הרב הצבאי הראשי,¹³³ ולאחר מכן רבה הראשי של תל-אביב והרב הראשי לישראל. מחיבוריו: שו"ת משיב מלחמה, תורת המועדים, תורת המקרא, ותורת המדינה.

סלוצק, תר"ע (1910) – ירושלים, תשנ"ה (1995). רבו של כפר הרא"ה, ולאחר מכן חבר בית הדין הגדול, ראש ישיבת 'מרכז הרב' ונשיא מכון 'ארץ חמדה'. מחיבוריו: ארץ חמדה, עמוד הימיני, חוות בנימין, משפטי שאול, פרקים במחשבת ישראל.

¹³⁵ במאמרו 'המצור על ביירות לאור ההלכה', תורת המדינה (ירושלים תשנ"ו), עמ' 402-423 (=משיב מלחמה, חלק ג, ירושלים תשמ"ו, עמ' רלט-רסה), דן הרב גורן בהשגות 'אחד הרבנים' על דבריו.

¹³⁶ הרב ש' ישראלי, 'פרסום דברי תורה ללא קבלת רשות ממי שאמרם – מכתבו של הרב שלמה גורן ותגובה על דבריו', תחומין ד (תשמ"ג), עמ' 354.

¹³⁷ ראה שו"ת משנה הלכות, חלק ה, סימן קצד, המוכיח שמתוך ש'במשה מיירי בדברי תורה, ואפילו הכי דרשו דלא היה רשאי לאמרו, אם לא שהתירו לו להדיא, שמעינן מינה דהיכא דאמר ליה שלא לאמרו מה ששמע ממנו, הרי הוא אסור להביאו בשמו ולאמרו. וראה גם שם, חלק ז, סימן רעג. ומלשונו 'דהיכא דאמר ליה שלא לאמרו', משמע שאם לא אמר לו שלא לאמרו, ההנחה היא שהוא מתיר.

הרב שאול ישראלי חלק על גישת הרב גורן¹³⁹, משום שסבר שהאיסור חל גם על דברי תורה, וטעמו ונימוקו עמו: פרסומם של דברי תורה ברבים מצריך הכנה והתבוננות עמוקה בדברים ארבע פעמים, וכל זמן שלא הכין האומר את הדברים לפרסום ברבים, אסור לפרסמם¹⁴⁰.

¹³⁸ אמנם כשנתפרסם מכתב שכתב הרב גורן בניגוד למה שכתב בו שאין לפרסמו, ראה בזה הרב גורן לא רק משום 'הפרת אימון חמורה' וגניבת דעת של כותבו, אלא גם מעשה שהוא בניגוד לאיסור 'בל יאמר' ומעשה שיש בו משום לשון הרע. וזה לשונו של הרב גורן ('סדר נשים (א) תפילת נשים במנין לעצמן', תחומין כה [תשס"ה], עמ' 369): 'קבלתי יקרת מכתבו מנר שישי של חנוכה, א' דר"ח טבת שנת תרנ"ח-כל, והשתוממתי לראות את מכתבי האישי שכתבתי לפני 16 שנה לפרופ' א.ז., שנכתב בו במפורש לא לפרסום, מצולם כולו עם ההודעה שאינו נועד לפרסום, מוגש על ידי עורכי דין כמסמך לבג"ץ של קבוצת נשים חריגות ביהדות. אני רואה בפרסום המכתב על ידי הפרופ' ז' ובהגשתו לבג"ץ על ידי עורכי הדין הפרת אימון חמורה, גניבת דעת של כותבו. והרי אמרו חכמינו ז"ל במסכת יומא (ד, ב): "מנין לאומר דבר לחבירו שהוא בבל יאמר"... קל וחומר בן בנו של קל וחומר כאשר כתבתי בכתב ידי בראש המכתב שהוא אישי ולא לפרסום, שפירושו שהוא לא לשימוש. בוודאי שיש בפרסומו ובשימוש בו עבירה חמורה של לשון הרע, כמו שפוסק המגן אברהם (קנו, ב)... ועל לשון הרע אמרו חז"ל במסכת ערכין (טו, ב): "כל המספר לשון הרע כאילו כפר בעיקר... אמר רב חסדא אמר מר עוקבא: כל המספר לשון הרע ראוי לסקלו באבן". האיסור הוא על המוסר את המכתב לאחרים ועל המקבלו, כמו שקבעו חז"ל בתלמוד ירושלמי במס' פאה (פ"א ה"א) ובבבלי ערכין הנ"ל לגבי לשון הרע, שהוא הורג שלשה – האומר והמקבלו וזה שנאמר עליו'.

¹³⁹ תחומין ד (תשמ"ג), עמ' 356 (=חוות בנימין, כרך ב, תשנ"ב, סימן עה).

¹⁴⁰ לשאלה אם האיסור של 'בל יאמר' חל גם על דברי תורה, ראה: משנת אברהם, על ספר חסידים, חלק ב, במילואים והשמטות, עמ' רפט; שו"ת משברי ים, סימן ס (ושם ביקש לדייק 'מהלשון' דגלי מילתא דאיתמר בי מדרשא", היינו דברי התורה שלומדים בבית המדרש, אך לאמיתו של דבר, הלשון 'דאתמר' אינו אלא 'דאתאמר', היינו 'שנאמר', ולא דווקא 'נלמד'); שו"ת בצל החכמה, חלק ד, סימן פד; שו"ת משנה הלכות, חלק ה, סימן קצד.

וראה עוד: שו"ת רבבות אפרים, חלק ז, סימן שפב, בשם ר' שמואל יעקב קאפיל הכהן קליגסברג, אב"ד קאלושין, בדבר 'בל יאמר' לאחר פטירתו של הכותב, שאם התנגדותו של הכותב היא מחמת ענווה, ההנחה היא שנוה לנפטר שייאמר דברי תורה בשמו; וכן שמצינו שבדבר הנוגע לכבוד הנפטר, המיקל שלא לשמוע

רשות מכללא לגילוי סוד

הסכמתו של בעל הסוד לגילוי מבטלת את האיסור לגלותו. וכך עולה גם מסעיף 1 לחוק הגנת הפרטיות בעניין הסכמה לפגיעה בפרטיות באופן כללי, האומר: 'לא יפגע אדם בפרטיות של זולתו ללא הסכמתו', ומכאן שמותר לעשות כן בהסכמתו. ואולם נראה להלן¹⁴¹ שיש פגיעות, כגון 'היזק ראייה', שגם הסכמה אינה מתירה את הפגיעה¹⁴².

הסכמה זו אינה צריכה להינתן במפורש. וכשם שעובדת היות דבר מסוים בגדר סוד עשויה להתברר מכללא מהתנהגותו של בעל הדבר, כגון שאומר את הדבר בהיחבא או שאומרו רק אחרי שהכניס את השומע לביתו, כן גם הרשות לגלותו לאחרים יכולה להתברר מהתנהגותו של בעל הסוד.

אמירת דבר בפני רבים משמעותה בדרך כלל שבעל הדבר אינו מקפיד על גילוי הדבר לאחרים, אלא אם כן הזהיר את השומע שלא לגלותו¹⁴³. ר' משה מקוצי, שהבאנו את דבריו לעיל¹⁴⁴, מדגיש עניין זה.

לו לא הפסיד. וראה נ' רקובר, זכות היוצרים במקורות היהודיים, ירושלים תשנ"א: עמ' 92 ואילך; 'פרסום ברבים של התכתבות בדברי תורה', ועמ' 107 ואילך; 'זכות היוצר לאבד יצירתו'.

וראה: י"ש שפיגל, עמודים בתולדות הספר העברי – כתיבה והעתקה, רמת-גן תשס"ה, עמ' 297–303: 'האם תשובות הן הוראה ליחיד או הוראה לציבור?'.¹⁴¹ ראה להלן, פרק שמיני, ליד ציון הערה 31 ואילך. וראה להלן, הערה 160, הבחנת החפץ חיים בבעל סוד שגילה את סודו, בין גילוי סוד הנוגע לממון גרידא לסוד העלול לגרום לו בושת: באופן השני יש תנאי, שאל יתכוון המגלה לגלות את בושתו.

הלם (הנזכר לעיל, בפרק ראשון, הערה 1), עמ' 41, הערה 4, הסיק שלא בצדק מסקנה גורפת מדין הוויתור ב'היזק ראייה' (ראה בהערה הקודמת) שעקרונות המשפט העברי 'אינם רואים בפרטיות ערך דיספוזיטיבי, שניתן לוותר עליו'.

¹⁴³ והשווה ע"א 44/61, רובינשטיין נ' מפעלי טכסטיל נצרת, פ"ד טו 1602, בעניין חסיון עו"ד-לקוח.

¹⁴⁴ ראה לעיל, ליד ציון הערה 59.

וזה לשונו¹⁴⁵: 'ואם האומר הדבר הזה יר שלא לאומרו, אפילו אמרו בפני רבים, יש בו לשון הרע'¹⁴⁶. והוא תומך את דבריו במעשה שהבאנו לעיל¹⁴⁷, בתלמיד שגילה דברים שנאמרו בבית המדרש.

בעניין זה, נאמר בתלמוד¹⁴⁸: 'אמר רבה בר רב הונא: כל מילתא דמיתאמרה באפי תלתא, לית בה משום לישנא בישא. מאי טעמא? חברך – חברא אית ליה, וחברא דחברך – חברא אית ליה'. כלומר, כיון שלא חשש האומר את הדברים מלאמרם בפני שלושה, גילה דעתו שאינו מקפיד על גילויים, שהרי ידע שיפרסמו אותם השומעים.

ויש המפרשים את הדברים הללו כמוסכים על לשון הרע, כפשוטם של דברי התלמוד: 'לית בה משום לישנא בישא'. וזה לשון הרמב"ם בעניין זה¹⁴⁹:

¹⁴⁵ ספר מצוות גדול, לא תעשה ט. וראה מהדורת מכון ירושלים, תשנ"ג, עמ' נ, הערה 50.

¹⁴⁶ וגם את דברי הגמרא 'מנין... שהוא בכל יאמר', הביא שם הסמ"ג בענייני איסור לשון הרע.

¹⁴⁷ לעיל, ליד ציון הערה 51.

¹⁴⁸ ערכין טז ע"א. וראה בבא בתרא לט ע"א – ע"ב. וראה להלן, פרק שישי, ליד ציון הערה 59.

¹⁴⁹ רמב"ם, הלכות דעות, פרק ז, הלכה ה. ואולם דבריו אמורים רק בדבר שאין בו משום גנות. ראה עבודת המלך, על הרמב"ם, שם. וראה חידושים וביאורים, לר"ח"ש גריינימן, פאה, סימן א, אות י: 'אבל במילי דגנאי, גם כשגילה בפני שלשה, לית לן למימר דחפץ שיספרו בגנותו, ואף אם יאמר בפירושו דלא איכפת ליה שידברו בגנותו, ראוי לומר דהדר ביה, וכמו בכל מילי דחוב הוא לאדם, דאפילו גילה דעתו שחפץ בו, אי אפשר לזכות לו, דאמרינן דהדר ביה, וכדאיתא בירושלמי, ריש התקבל, הובא בר"ן, שם. ולפי זה, דעת רש"י כהרמב"ם, דהך מימרא איירי רק במידי דלאו גנות. אלא דרש"י החמיר טפי, דרק כשהבעלים אמרוה באפי תלתא שרי. ואפשר דהיינו מטעמא שכתבנו לעיל, דכיון דאינו רשאי לספר, ממילא גם השומעים אסורים לספר, ולכן רק כשהבעלים עצמם אמרוה, שרי... וברשב"ם, בבא בתרא, שם [לט] ע"א, משמע דמפרש לה לענין רכילות במידי דגנאי, דכל שהדבר מפורסם באפי תלתא שכך אמר ראובן על שמעון, הרי זה מותר לספר לשמעון, דממילא עבידא לאיגלויי [והתם כתב דבסוגיין אמר אביי דכל מילתא דעבידא לאיגלויי לית בה משום לישנא בישא, ולפנינו לא נמצא]. וצריך עיון, דכיון דכל השומע מוזהר באיסור רכילות שלא לספר לשמעון,

ואם נאמרו דברים אלו בפני שלושה, כבר נשמע הדבר ונודע. ואם סיפר הדבר אחד מן השלושה פעם אחרת, אין בו משום לשון הרע, והוא שלא יתכוין להעביר הקול ולגלותו יותר.

בספר שאילתות דרב אחאי¹⁵⁰, בשאלתה שעניינה איסור לשון הרע, מובאת הלכת איסור 'בל יאמר', ולאחר מכן מבוררת השאלה אם היא חלה גם על דבר שנאמר בפני שלושה¹⁵¹. וזה לשונה:

ברם צריך, אילו היכא דאמרה למילתא קמי בי תלתא, מהו למיזל למימרא ליה למריה או לאחריני, כיון דאמר מר: 'עד שיאמר לו: לך ואמור'. בי תלתא נמי, כיון דלא אמר להו 'לך ואמור', לא. או דילמא, הני מילי כי צריך למימר ליה 'לך ואמור', היכא דלא אמר קמי בי תלתא, ואמרה בצניעא. אבל היכא דקא אמר קמי בי תלתא, הויא כי פרהסיא, וכמאן דאמר ליה 'לך ואמור' דמי.

ותרגום הדברים¹⁵²:

כשאמר את הדבר בפני שלושה, מהו ללכת ולומר לבעל הדבר או לאחרים? כיוון שאמר מר: 'עד שיאמר לו: לך ואמור'. ואף בפני שלושה, כיוון שלא אמר להם ללכת ולומר, לא. או שמא הדברים אמורים שצריך לומר לו: 'לך ואמור', כשלא אמר בפני שלושה, ואמר בצניעה. אבל כשאמר בפני שלושה, הרי זה כפרהסיא, וכאילו אמר: 'לך ואמור' דומה.

דהא היינו איסור רכילות, מהיכי תיתי שברכות השומעים יעשה הדבר היתר... מן האמור נתבאר דלכל הפירושים, בהא ד"כל מילתא דמתאמרא באפי תלתא לית בה משום לישנא בישא", אין היתר לספר בגנות חברו, אפילו בגנות שנתפרסם באפי תלתא...'

¹⁵⁰ לרב אחאי משבחה, מחכמי ישיבת פומבדיתא בבבל. נפטר בשנת ד"א תקי"ב (752) או ד"א תקכ"ב (762).

¹⁵¹ שאילתות דרב אחאי, שאילתא כח.

¹⁵² מתוך ביאורים והערות של המהדיר במהדורת רש"ק מירסקי לשאילתות, שאילתא ל, במהדורה זו.

והוא פושט את שאלתו מדברי הגמרא בעניין דבר הנאמר בפני שלושה: 'תא שמע. דאמר רבה בר רב הונא: כל מילתא דמתאמרה באפי בי תלתא, אין בו משום לישנא בישא, כי אזיל ואמר ליה למריה, דהוה ליה כי פרהסיא'. כלומר, לא אסרו לספר דבר לזולת, אלא כשנאמר הדבר בצנעה. אבל דבר שנאמר בפרהסיה, כגון בפני שלושה, אין איסור לספרו לזולת.

הריטב"א אומר שדברי התלמוד במסכת בבא בתרא, 'כל מילתא דמיתאמרה באפי תלתא', אמורים בדבר סוד¹⁵³. וזה לשונו: 'לית בה משום לישנא בישא' – פירוש משום גילוי סוד, כדמוכח עניינא הכא¹⁵⁴. אמנם מהמשך דבריו עולה שפירש את דברי הגמרא במסכת ערכין לעניין לשון הרע, שהרי הוא אומר בהמשך דבריו: '(ובערבים) [ובערכין] אמר לה [דלית ביה] משום לישנא בישא (דמאן) [למאן] דאמר ליה. וזה מן הלשונות המתחלפין בתלמוד¹⁵⁵. ואולם אם כוונת הריטב"א היא שבמקומות אחרים בתלמוד 'לישנא בישא' משמעו 'לשון הרע', ולכך כיוון בדבריו 'וזה מן הלשונות המתחלפין בתלמוד', למה הזכיר את סוגיית ערכין? ! נראה שהוא מתכוון לומר שבסוגיית ערכין, רבה בר רב הונא מתייחס ללשון הרע. ואם אמנם כן, נלמד מדבריו כי אפשר שדברי רבה בר רב הונא מתפרשים בכל מקום בדרך אחרת¹⁵⁶.

¹⁵³ חידושי הריטב"א, בבא בתרא (מהדורת רמ"י בלוי) לט ע"ב, ד"ה לית בה.
¹⁵⁴ וראה חידושי הריטב"א, יומא ד ע"ב (שהובאו לעיל, בהערה 82), שמדבריו ביקש בעל שו"ת משנה הלכות, חלק ז, סימן רעג, להסיק כי אף אם כולם שמעו, אסור לומר את הדברים, עד שיתיר לו האומר לומר. אבל ראה שם, בהערה 82, שאין נראה להסיק כן מדברי הריטב"א.

¹⁵⁵ על 'לשונות המתחלפין בתלמוד', ראה גם: ספר הצבא, לר' זרחיה הלוי, תמים דעים, סימן רכה, המדה שנית; חידושי הרשב"א, קידושין ו ע"א, ד"ה אמר אביי; חידושים המיוחסים לריטב"א, בבא מציעא ח ע"א, סוף ד"ה אמר רמי בר חמא; גליוני הש"ס, לר"י ענגיל, בבא קמא מה ע"ב, ד"ה תוד"ה בחזקת; ר' ריינר, 'פרשנות והלכה: עיון מחודש בפולמוס רבנו תם ור' משולם', שנתון המשפט העברי כא (תשנ"ח-תש"ס), עמ' 210; ש' אלבק, 'דינו של מעשה שיש בו איסור', סיני פא (תשל"ז), עמ' יח"ט).

¹⁵⁶ והשווה עליות דרבנו יונה, בבא בתרא, שם: 'ויש לפרש עוד... על ענין רכילות... או על ענין גילוי הסוד היא אמורה'.

החפץ חיים¹⁵⁷ מבקש להוכיח מדברי רש"י בפירושו לערכין שדברי התלמוד אמורים בגילוי סוד ולא בלשון הרע, שהרי פירש רש"י את הדברים כך¹⁵⁸:

'דמיתאמרא באפי תלתא' – שהבעלים אמרוה בפני ג', המגלה אותה אינו לשון הרע, שזה גילה תחלה דעתו שאם מגלה אותו, אינו חושש, דמידע ידע דסופה להגלות, דחברך חברא אית ליה, וזה מגלה לחבירו וזה לחבירו, עד שינדע.

וכך ניסח החפץ חיים את ההלכה הזאת¹⁵⁹:

אם אחד גלה לחברו באפי תלתא ענין עסקו ומסחרו וכיוצא בזה, דברים אשר בסתמא אסור אחר כך לגלות לאחר, פן יוכל להגיע לו על ידי זה הזק או צער, אך עתה שגלה לו דבר זה באפי תלתא, אם כן ראינו שאינו חושש לזה, אף אם יתגלה לבסוף. ולכן מותר לזה, השומע ממנו, לכתחילה לגלות לאחרים כל כמה שלא גילה דעתו שהוא מקפיד על זה, אך שלא יחסרו לזה הפרטים המבוארים לעיל בענינא דאפי תלתא. ועיין בבאר מים חיים¹⁶⁰.

¹⁵⁷ חפץ חיים, הלכות איסורי לשון הרע, כלל ב, באר מים חיים, ס"ק ג.
¹⁵⁸ רש"י, ערכין טז ע"א, ד"ה דמיתאמרא.

¹⁵⁹ חפץ חיים, הלכות איסורי לשון הרע, כלל ב, סעיף יג.

¹⁶⁰ בבאר מים חיים, שם, ס"ק כח, הסתפק בשאלה אם גם התנאי שהתנה הרמב"ם, שלא יתכוון לגלות [ראה: חפץ חיים, שם, סעיף ב; באר מים חיים, שם, ס"ק ג – בדבר מקור דברי הרמב"ם], חל כשגילה האדם עצמו דבר הנוגע לעצמו. ונראה לו לחלק בין אם גילה דבר הנוגע לממונ, שאין בזה התנאי שלא יתכוון לגלות, לבין גילה דבר שיוכל להגיע לו לבסוף על ידי זה כושת', שבזה יש תנאי שלא יתכוון לגלות, שאף דהבעל דין בעצמו בודאי נתרצה לזה, מכל מקום הוא לגלות בושתו נתכוין'.

אבל ראה חידושי הרש"ש, ערכין, שם, ד"ה באפי תלתא, שמדבריו אפשר לשמוע שאין הדבר תלוי ברשות לגלות, שנתן האומר באמירתו בפני שלושה, אלא גם אם אומר במפורש שאינו מרשה לגלות, יהיה מותר לגלות, משום שדבר שנאמר בפני שלושה בוודאי יתגלה: 'קשה דלטעם זה, אפילו באפי תרי וחד נמי?! ועוד, אדרבה, נאמר דגם באפי ג' איכא לישנא בישא, וממילא לא יאמר חד

גילוי סוד לעצמו

עד כה ראינו שאסור לאדם לגלות לאחרים דבר שסיפר לו זולתו או דבר שנאמר במסגרת סגורה, כגון בהליכים שיפוטיים. אם כן, האיסור חל משני טעמים: מגלה הסוד בוגד באמון שנתנו בו; מגלה הסוד פועל בניגוד לכללים המחייבים במסגרת שהוא פועל בה.

וכאן נשאלת השאלה: האם איסור גילוי סוד הוא דווקא באופנים אלו או שמא אסור לאדם אף לגלות סודו של אדם לאחר גם כשאין מעילה באמון, כגון שנודע לו הסוד באקראי או לגלות סוד של אחר לעצמו, היינו לגלות לעצמו דבר שהסתיר זולתו?

ר' יעקב חגיז¹⁶¹ מחדש בזה חידוש גדול. כשהשיב על השאלה¹⁶²: 'מה שנוהגים לכתוב על גבי האגרות "ופגי"ן" [=ופורץ גדר ישכנו נחש; היינו חרם דרבנו גרשום], אם יש בו ממש', וזה לשונו: 'בלאו הכי [=בלא חרם דרבנו גרשום], נראה שיש איסור לבקש ולחפש מסתוריו של חברו, ומה לי "לא תלך רכיל" לאחרים או לעצמו?!'.

לחבריה! ונראה לעניות דעתי לפרש דרבה בר רב הונא מביא ראייה דהיכא דידעי ג' שוב אין בו סוד, מלישנא דברייתא [=מלשון הבריות] שאומרים על איזה דבר שודאי יתגלה, חברך כו', ואינן חושבין רק ג' אנשים; מוכח מזה, דכיון דידעי כבר ג', תו אין בו ספק שיתגלה הדבר בפני כל'.

¹⁶¹ ש"ף (1620) – תל"ד (1674); מחכמי ירושלים. בין תלמידיו בישיבת 'בית יעקב' היו ר' משה ן' חביב, רבה של ירושלים, ור' חזקיה די-סילוה, מחבר 'פרי חדש'.
¹⁶² שו"ת הלכות קטנות, חלק א, סימן רעו. וראה פלא יועץ, ערך סוד, שם מסתמך ר' אליעזר פאפו על דברים אלה: 'כמה מהגנות והדפי ואסורא מגיע על אותם המחשטים ומחפשים לידע סוד אחר על ידי שמיעה אחרי היתול או גנבות דעת או פתיחת אגרות. וידוע חרם דרבנו גרשום מאור הגולה זלה"ה. וכבר כתב בתשובות הלך"ט שהמחטט לידע סוד אחר עובר על "לא תלך רכיל בעמך", דמה לו אם מגלה סוד חברו לאחר או מגלה לעצמו; וגם מזה נפיק קרא ושנאה וקטטה, ואש להבת המחלקת עולה לאין מרפא. לכן, שומר נפשו ירחק מכל אלה, כי תועבת ה' כל עושה אלה, ואשרי תמימי דרך'. וראה דברי ר"א פאפו, להלן, פרק רביעי, ליד ציון הערה 22, שמי שמשדל לדעת מה בלב חברו ברוב דברים הוא גונב דעתו. וראה גם שו"ת חקקי לב, חלק א, יורה דעה, סימן מט (להלן), פרק רביעי, ליד ציון הערה 19), המסתמך אף הוא על דברי 'הלכות קטנות'.

חידושו הוא בהרחבת האיסור 'לא תלך רכיל' והחלתו לא רק על סיפור סוד לאחרים, אלא גם בגילוי סודו של אחר לעצמו. כלומר, אף במקום שאין בגילוי הסוד משום מעילה באמון, אסור לאדם לגלות לעצמו סודו של אחר, משום שיש בגילוי סוד משום 'לא תלך רכיל'. וניתן להסביר את חידושו של ר"י חגיז לאור המשמעות הרחבה שאפשר לתת לאיסור ללכת רכיל, הכוללת כל חדירה לפרטיות הזולת, כפי שביארנו לעיל¹⁶³. ומאחר שהאיסור לגלות סוד כולל גם את האיסור לגלות את הסוד לעצמו, אסור לאדם לגלות לעצמו דברים הכתובים במכתב שמשגר אדם שלישי לחברו. ואף על פי כן, כפי שנראה להלן, בפרק שלישי, נתחזק איסור קריאת איגרת של הזולת בלא ליטול ממנו רשות בחרם מיוחד.

זאת ועוד. ראוי לאדם להרחיק את עצמו מלהיות במקום שהוא עלול לשמוע את סודותיהם של אחרים. ב'ספר חסידים'¹⁶⁴, לר' יהודה החסיד¹⁶⁵, נאמר שהאדם צריך להימנע מלהיות במקום שהוא עלול לשמוע סודות: 'אחד התפלל בחצר בית הכנסת, והיו ראשי הקהל יושבין בישיבה. אמר לו החכם: מוטב לך להתפלל בבית, שמא ראשי הקהל מדברים דבר שאינם רוצים שידע אדם'.

ומן התלמוד עולה שראוי לאדם גם שלא להיות במקום שהוא עלול להפריע לאיש ואשתו מדובר דברים שבצנעה. וזה לשונו¹⁶⁶: 'אמר רב ברונא אמר רב: כל הישן בקילעא [=בחדר] שאיש ואשתו שרויין בה, עליו הכתוב אומר: "נשי עמי תגרשון מבית תענוגיה" (מיכה ב, ט).

¹⁶³ ראה לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 9 ואילך.

אמנם הגר"א וייס כתב לי: 'לענ"ד דאין בזה לא רכילות ממש, ולא לשון הרע ממש, ואין כוונת מהר"י חגיז אלא להקיש מתוך הפגם המוסרי של רכילות ולדמות מילתא למילתא (ועיין במנחת אשר, ויקרא, סימן מא [ראה להלן, פרק שלישי, ליד ציון הערה 81], שם ביארתי דאף איסור לשון הרע ורכילות יסוד הגדרתן בתורת המדות. דוק שם ותשכח).'

¹⁶⁴ ספר חסידים, הוצאת מקיצי נרדמים, סימן תסא (אינו מופיע במהדורה הנפוצה). ועיין בפירוש משנת אברהם, לספר חסידים, שם.

¹⁶⁵ ראה עליו לעיל, פרק שני, הערה 49.

¹⁶⁶ עירובין סג ע"ב.

ואמר רב יוסף: אפילו באשתו נדה'. ואומר המהרש"א¹⁶⁷ שהטעם לכך שאפילו באשתו נידה אמרו, הוא ש'מכל מקום'¹⁶⁸, בושיין ממנו לדבר דברים שבצנעה בינו לבינה¹⁶⁹. וכן פירש ר' יהונתן¹⁷⁰.

¹⁶⁷ ר' שמואל אליעזר בר' יהודה הלוי אידל'ס. קראקא, שט"ו (1555) – אוסטראהא, שצ"ב (1631).

¹⁶⁸ חידושי אגדות, עירובין, שם.

¹⁶⁹ אין להסיק מכך שאם האיש והאישה אינם יודעים שהוא שם, שמותר לו להישאר שם, כיוון שאינו מפריע להם לדבר, וזאת אף שישמע את סודותיהם, שלא כר' יהודה החסיד, משום שאפשר לומר שאם אינם יודעים שהוא שם, פשוט שאסור לו להיות שם, מפני שאסור לו לשמוע את סודותיהם. והתלמוד מחדש שגם אם לא ישמע סודות, שהרי לא יספרו סודות אם הם יודעים שהוא שם, אסור לו להיות שם, מפני שהוא מונע מהם מלדבר בחופשיות.

¹⁷⁰ פירושו ר' יהונתן הכהן מלונגיל על הרי"ף, עירובין שם (יט ע"א בדפי הרי"ף). וכך פסק להלכה ערוך השולחן, אבן העזר, סימן כה, סעיף ה, והעיר: 'הפוסקים השמיטו זה, ולא ידעתי למה'. וכן הביא משנה ברורה, סימן רמ, ס"ק נב, את דברי הגמרא בעירובין. ושם, בשער הציון, ס"ק לד, הביא את הסברו של מהרש"א, והוסיף: 'ולפי זה נראה דאם שניהם בעצמן מבקשים אותו שיישן שם, ליכא איסורא'.

האזנת סתר

ומכאן לשאלת דינה של האזנת סתר. להבדיל מגילוי דבר שנאמר לאדם בסוד, שמגלה הסוד מועל באמון שנתן בו בעל הסוד, בהאזנת סתר אין כל מעילה באמון, אבל יש בה גילוי דבר שייתכן שאין בעל הדבר חפץ בגילוי. לכאורה, מדברי 'ספר חסידים' שהבאנו לעיל¹⁷¹, האומר שאסור לאדם אף לשהות במקום שהוא עלול לשמוע סודות, אנו למדים מקל וחומר שאסור להאזין לסודות. ולדעת מי שסבור שאסור לגלות שום סוד, על יסוד 'לא תלך רכיל', אף אם אין בגילוי משום מעילה באמון¹⁷², אף האזנת סתר תהיה אסורה, שהרי אין הבדל אם נעשתה ההאזנה בעזרת מכשירי האזנה אם לאו. יתרה מזאת. עצם ביצוע ההאזנה בסתר מעיד שמדובר בדבר שיש יסוד סביר להניח שבעליו אינו מעוניין שיתגלה.

[ומלשון המשנה בעניין הכמנת עדים למי שמבקש להסית את חברו לעבוד עבודה זרה¹⁷³, האומרת 'אין מכמינים חוץ מזו', עולה לכאורה שמתור להכמין עדים רק למי שמבקש להסית לעבוד עבודה זרה. אבל כפי שנראה להלן¹⁷⁴, אין להביא ראיה ממשנה זו לעניין איסור האזנה בעברה אחרת¹⁷⁵].

¹⁷¹ ראה לעיל, ליד ציון הערה 164.

¹⁷² ראה לעיל, ליד ציון הערה 162.

¹⁷³ ראה משנה סנהדרין, ז, י, המובאת להלן, פרק שישי, ליד ציון הערה 5.

¹⁷⁴ ראה להלן, פרק שישי, ליד ציון הערה 9.

¹⁷⁵ וראה להלן, ליד ציון הערה 195 ואילך, על אפשרות הרחבת חרם דרבנו גרשום והחלתו גם על האזנת סתר.

היזק שמיצה

בזיקה לאיסור גילוי סוד, ראוי לעיין בדברי ר' מנחם המאירי בעניין היזק שמיצה, כשהוא דן בגדרי 'היזק ראייה', היינו בהיזק לפרטיותו של אדם הנובע מחשיפת מעשיו לעיניו של הזולת¹⁷⁶. וכך הוא אומר¹⁷⁷:

כל שנסתלק היזק ראייה, הולכין אחר המנהג, ואף במחיצה קלה שבקלות, ואין חוששין להיזק שמיצה כלל, רוצה לומר שהקול נכנס משם לכאן להדיא מתוך דקות המחיצה¹⁷⁸, שסתם בני אדם נזהרים בדיבורם הם¹⁷⁹.

¹⁷⁶ ראה להלן, פרק שמיני.

¹⁷⁷ בית הבחירה, בבא בתרא, ראש פרק ראשון, בביאור המשנה הראשונה, ד"ה אמר המאירי, השותפין שרצו לעשות מחיצה בחצר.

¹⁷⁸ והשווה שו"ת ר' אליהו מזרחי, חלק א, סימן ח: 'מכל מקום לגבי כותל של קרשים, פשיטא שהיזק חזק, ולא מצינן לאכפוייה לבנותו בשל אבנים, ואף בשל לבנים, אפילו במקום שהמנהג לבנותו מאבנים... ואין טענה מה שמיצה, ששומעין זה לזה, דהא לא אשכחן ככולא תלמודא הזק כי האי גוונא. וכן משמע מדברי הרמב"ן ז"ל [חידושי הרמב"ן, בבא בתרא ב ע"א], דקאמר אבל בשל סיד, הכל תלוי ביד הדיין, דמשמע דלא חיישינן אלא בחוזק ובחולשא, אבל לענין שמיצה לית לן בה. דאי סלקא דעתך דחיישינן לשמיצה, בסיד אמאי לא יצטרך בי' טפחים דמתניתין, הא בציר מהכי שמע כל חד לחבריה, ואם כן מה לי בטיט מה לי בסיד. אלא לאו שמע מינה דלא חיישינן לשמיצה. שמע מינה. ואין סברא לחלק בין חצרות לבתים' וכו'.

הרב דייכובסקי (הנזכר להלן, בהערה 180) מבקש לומר שר' אליהו מזרחי חולק על המאירי (כפי שפירש את דבריו), משום שהוא אומר: 'ואין טענה מהשמיצה, ששומעין זה לזה, דהא לא אשכחן ככולא תלמודא היזק כי האי גוונא', הרי שמדבריו 'מבואר שאין ללמוד היזק שמיצה מהיזק ראייה'. ברם, נראה ששניהם אמרו דבר אחד: בעוד שר' אליהו מזרחי אומר שהתלמוד אינו מזכיר כלל 'היזק שמיצה', המאירי מביא גם את הטעם לכך. וראה גם J. David Bleich, *Bioethical Dilemmas – A Jewish Perspective*, N.J. 1998, p. 175, n. 9. הרב ח"ד הלוי סבור: 'הדין לא ישתנה בגלל בני אדם בלתי אחראים, שאינם זיהיים [ומגביהים את קולם בשעת דיבורם]... ואין לחייב שום אדם להוציא הוצאות משום ששכנו רוצה להגביה קולו ולדבר שלא כדרך בני אדם' (ראה י'

ונשאלת השאלה: למה נתכוון המאירי כשאמר 'שסתם בני אדם נזהרים בדיבורם הם'? ועוד. מה הדין במקום שלא מועילה זהירות, כגון שמותקנת האזנת סתר שלא בידיעתם?

הרב ש' דייכובסקי מסיק מדברי המאירי 'כי עקרונית יש לראות היזק שמיעה כהיזק ראייה, אלא שסתם בני אדם נזהרים בדיבורם. ומכאן שבאמצעי האזנת סתר בימינו, שלא מועילה זהירות, יש לדון כמו בהיזק ראייה'¹⁸⁰.

אך עדיין נשאלת השאלה: למה נתכוון באמרו שיש לדון 'כמו בהיזק ראייה'? לעניין מה יש להשוות היזק שמיעה להיזק ראייה¹⁸¹? הרב דייכובסקי מסתמך גם על דברי הרמב"ן, ואומר כי 'למרות שמבחינת הלכות נזיקין, גרימת "לישנא בישא" או פגיעה ב"צניעותא" [שהם הטעמים שנתן הרמב"ן להיזק ראייה]¹⁸², אינם נחשבים אפילו

בן-ציון מלמד, בני חורין, תשנ"ב-1992, עמ' 242, הערה 6, שהשיב הרב כן לחבר). לעומת זאת, י' בן-ציון מלמד סבור שבמקום שבני אדם אינם נזהרים בדיבורם ואין הקולנויות נחשבת לסטייה, תזיק ההלכה לנקוט אמצעים הדרושים למנוע האזנה (שם, עמ' 242).

¹⁸⁰ פסקי דין של בתי הדין הרבניים בישראל, כרך יד, עמ' 329 (=האזנות סתר, תחומין יא [תשנ"א], עמ' 299). כך סבור גם נ' לאם, Privacy etc. (הנזכר לעיל, בפרק ראשון, הערה 37), עמ' 295.

¹⁸¹ מכל מקום, המאירי לא אמר 'שישנו איסור היזק שמיעה' (שלא כדעת א' שנקולבסקי, 'האזנת סתר', המעיין לו [גיליון ד, תמוז תשנ"ז], עמ' 47), ורק אמר: 'שאינן חוששין להיזק שמיעה כלל', לכן אין לדרוש מן השכן להשתתף בבניית מחיצה שתמנע את השמיעה. אילו היה מקום לטענה בדבר היזק שמיעה, אפשר היה לדרוש ממנו למנוע מן השכן את הנזק. שאלת האיסור היא בחינה בפני עצמה גם בהיזק ראייה (ראה להלן, פרק רביעי, ליד ציון הערה 142 ואילך), אלא שהמאירי לא דיבר בזה כלל. מצד שני, גם ר"א מזרחי (הנזכר לעיל, בהערה 178), לא אמר שאין איסור בהיזק שמיעה (שלא כדעת שנקולבסקי, שם), אלא שלא שמענו שיש זכות תביעה המתבססת על היזק שמיעה.

¹⁸² לשון הרמב"ן היא: 'וכל שכן בהיזק ראייה, דנזקי אדם באדם הוא, אי משום עין רעה, אי משום לישנא בישא, אי משום צניעותא'. ראה להלן, פרק שמיני, ליד ציון הערה 34.

לגרמא¹⁸³, התקינו חכמים תקנות בהלכות שכנים כדי לאפשר לבני אדם להתגורר בצוותא. והוא אומר עוד: 'תקנות אלו ניתקנו במקורן לגבי היזק ראייה, ולפי דברי המאירי גם "היזק האזנה" בכלל. וכאמור, טעמן משום גרימת לשון הרע ומשום פגיעה בצניעות'.

ברם, דומה שאין הכרח לומר כן. הרב דייכובסקי תלה את איסור היזק הראייה בתקנה, אלא שאם אכן יש תקנה לעניין היזק ראייה¹⁸⁴, ודאי לא הותקנה תקנה מפני היזק שמיעה, שהרי 'סתם בני אדם נזהרים בדיבורם' (כהסברו של המאירי), ולכן אף בימינו, שאין תועלת בזהירות בגלל מכשירי האזנה, לא תחול התקנה בדבר היזק ראייה על האזנת סתר¹⁸⁵.

מובן שדברינו מכוונים לכך שאין היזק שמיעה בגדר היזק ראייה, אבל הם אינם שומטים את הקרקע מתחת היסודות האחרים לאיסור האזנה לזולת, ויש לנקוט אמצעים למניעת המעשה האסור.

ר' שמאי קהת הכהן גרוס¹⁸⁶, שנשאל¹⁸⁷ 'האם מותר להחזיק ברשותו מכשיר האזנה הנקרא "סקניר", שבאמצעותו ניתן להאזין לשיחות טלפון של אחרים?', השיב שהמחזיק ברשותו מכשיר מעין זה 'עלול להאזין לשיחות שבין איש לאשתו, ואסור לאף אחד לשמעם. יתר על כן, המאזין עלול לשמוע דברים אסורים וניבול פה'.

ובהמשך דבריו הוא קובע שגם אם האדם יודע בכירור שלא ישמע במכשיר ההאזנה דברים אסורים וניבול פה, 'גם כן אסור להשתמש בו, שאסור לשמוע ולחפש מסתוריו של חברו'. והוא מסתמך בעניין זה על שו"ת 'הלכות קטנות'¹⁸⁸, ומסיק: 'מהטעם שהזכיר בדבריו, אסור להאזין

¹⁸³ מלשונו של הרמב"ן, אפשר שאכן ייחשבו אלו ל'גרמא'!

¹⁸⁴ ראה להלן, פרק שמיני, ליד ציון הערה 26.

¹⁸⁵ וראה לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 57.

¹⁸⁶ 'מורה צדק' בקהילת בעלז בירושלים.

¹⁸⁷ שו"ת שבט הקהתי, חלק ד, סימן שכז.

¹⁸⁸ ראה לעיל, ליד ציון הערה 162.

לשיחות טלפון של חברו'. עוד הוא מביא מדברי 'שולחן ערוך הרב'¹⁸⁹, האומר שאסור לאדם להסתכל במעשיו של חברו, 'אף שאין בהם חשש היזק עין. שאם עושה אדם עסקיו בביתו וברשותו, אסור לראותו שלא מדעתו, שמא אינו חפץ שידעו ממעשיו ועסקיו. ועוד כתב [בשולחן ערוך הרב¹⁹⁰] דאין זו מדת הצניעות שיראה אחד בעניניו של חברו. היוצא מדבריו, שאסור להאזין לשיחות טלפון של אחרים, דאנן סהדי שאף אחד אינו חפץ שידעו מדברים שדיבר בצנעה'¹⁹¹.

¹⁸⁹ שולחן ערוך הרב, הלכות נזקי ממון, סעיף יא. וראה לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 61.

¹⁹⁰ שם, סעיף יב.

¹⁹¹ להיבטים אחרים של האזנת סתר, ראה להלן: פרק רביעי, ליד ציון הערה 37; פרק שישי, ליד ציון הערה 5 ואילך.

הסנקציה על גילוי סוד

ונשאלת השאלה: האם מי שמגלה סוד צפוי לעונש? כפי שראינו לעיל, יש להבחין בעניין זה בין סוד ציבורי, דברים שנאמרו בסוד במסגרת ההנהגה הקהילתית, לבין סוד שבין אדם לחברו: בסוד ציבורי, עשוי מגלה הסוד להיות מסולק ממשרתו ולהיפסל מלהימנות על הגוף שיש לשמור על סודותיו¹⁹²; ואילו בסוד שבין אדם לחברו, מגלה הסוד אינו צפוי לעונש. אלא שיש סייג לזה: אין פטור מעונש אלא מי שמגלה דברים שנאמרו בסוד, ואילו מי שמגלה דברים שנכתבו באיגרת צפוי לעונש, שהרי מצינו שהטיל רבנו גרשום חרם על מי שקורא איגרת בלא ליטול רשות מבעליה, כפי שנראה להלן¹⁹³.

ואולם מנוסחאות אחדות של תקנות רבנו גרשום עולה שהטיל חרם גם על מי שמגלה סוד, כגון ברשימת החרמות המיוחסות לרבנו גרשום מאור הגולה המובאת בשו"ת מהר"ם בן ברוך מרוטנבורג¹⁹⁴. וזה לשונה: 'ולא יגלה שום סתר'¹⁹⁵. אבל בנוסחאות אחרות¹⁹⁶ לא נזכר גילוי סוד.

חוק הגנת הפרטיות כולל בין הפגיעות האסורות בפרטיותו של אדם שני סוגי הפרות: 'הפרה'¹⁹⁷ של חובת סודיות שנקבעה בדיון לגבי ענייניו הפרטיים של אדם; 'הפרה'¹⁹⁸ של חובת סודיות לגבי ענייניו הפרטיים של אדם שנקבעה בהסכם מפורש או משתמע'. כלומר, גם סודיות שנקבעה בהסכם בין שני בני אדם מוגנת על פי חוק רק אם מדובר

¹⁹² ראה לעיל, ליד ציוני הערות 62, 64, 68. וראה לעיל, ליד ציון הערה 25, על קללה שהוטלה בכתובת עין גדי, כסנקציה על גילוי סוד, וגם שם מדובר בסוד קהילתי.

¹⁹³ ראה להלן, פרק רביעי.

¹⁹⁴ שו"ת מהר"ם בר' ברוך, דפוס פראג, אחרי סימן תתרכב (אות נט, כנספח שבאנציקלופדיה תלמודית, הנזכר להלן, בפרק רביעי, הערה 4).

¹⁹⁵ אבל בשו"ת מהר"ם מינץ, סימן קב (אות כב, במהדורת מכון ירושלים תשנ"א), הנוסח הוא: 'ולא יגלה שום סתר לגויים'.

¹⁹⁶ ראה להלן, פרק רביעי, הערות 4, 7.

¹⁹⁷ לשון סעיף 2(7) לחוק.

¹⁹⁸ לשון סעיף 2(8) לחוק.

בסודות ב'ענייניו הפרטיים של אדם'. הגנה זו מוענקת גם לסודות הנוגעים לענייניו הפרטיים של מי שאינו צד להסכם. כמו כן, לעניין הסנקציות נגד מי שמפר את חובת הסודיות, החוק קובע שבשונה משאר פגיעות בפרטיות האדם, הפרה זו אינה בגדר עברה בת עונשין¹⁹⁹, אלא יש בה משום 'עוולה אזרחית, והוראות פקודת הנזיקין [נוסח חדש], יחולו עליה'²⁰⁰ כשאר פגיעות בפרטיות.

הקביעה הבאה בחוק, הרואה בהפרה של חובת סודיות שנקבעה בהסכם פגיעה בפרטיות, יסודה בהמלצתה של ועדת פֶהַן, שהסתמכה על עמדת המקורות היהודיים, הרואים בחומרה רבה הפרה מעין זו. ברם, לעניין 'תוכן של מכתב או כתב אחר שלא נועד לפרסום'²⁰¹, צמצם חוק הגנת הפרטיות את האיסור רק להעתקה של תוכן המכתב, ולא לקריאתו²⁰², בניגוד להמלצת ועדת פֶהַן²⁰³ ובניגוד להצעת החוק שביקשה לאסור גם את הקריאה²⁰⁴.

צמצום האיסור, שנעשה בלחץ נציגי התקשורת²⁰⁵, זכה לביקורת קשה²⁰⁶. לתיקון 'כשל' זה, המהווה 'פגיעה קשה ולא סבירה בזכות לפרטיות', הוצע²⁰⁷ להסתייע בסעיף 7(ד) ל'חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו', הקובע: 'אין פוגעים בסוד שיחו של אדם, בכתביו או ברשומותיו'.

ובניגוד לחוק הגנת הפרטיות, שאינו אוסר קריאת מכתב של הזולת, חוק האזנת סתר אוסר האזנה לשיחת הזולת²⁰⁸, אם נעשתה 'ללא הסכמה של אף אחד מבעלי השיחה'²⁰⁹.

¹⁹⁹ סעיף 5 לחוק הגנת הפרטיות.

²⁰⁰ סעיף 4 לחוק הגנת הפרטיות.

²⁰¹ לחרם דרבנו גרשום על פתיחת איגרת בלא רשות, ראה להלן, פרק רביעי.

²⁰² סעיף 2(5) לחוק הגנת הפרטיות.

²⁰³ ראה הצעתה (הנוכרת לעיל, בהקדמה, הערה 2), סעיף 2(5).

²⁰⁴ ראה הצעת החוק (הנוכרת לעיל, בהקדמה, הערה 4), סעיף 2(5).

²⁰⁵ ראה הלם (הנוכר לעיל, בפרק ראשון, הערה 1), עמ' 100 והערה 133.

²⁰⁶ ראה הלם, עמ' 100 ואילך; שם, עמ' 368.

²⁰⁷ ראה הלם, עמ' 368.

²⁰⁸ סעיף 2(א) לחוק האזנת סתר.

²⁰⁹ הגדרת 'האזנת סתר' בסעיף 1(4) לחוק האזנת סתר.

חוק הגנת הפרטיות מרחיב את ההגנה על הפרטיות, כשהוא קובע שפרסום עניין 'הנוגע לצנעת חייו האישיים של אדם או למצב בריאותו'²¹⁰ או להתנהגותו ברשות היחיד' הוא 'פגיעה בפרטיות'²¹¹. כלומר, פרסום עניינים מסוג זה מהווה פגיעה בפרטיות, אף אם המעשה אינו בגדר הפרת חובת סודיות שנקבעה בהסכם או בגדר שימוש בידיעה על ענייניו הפרטיים של אדם שלא למטרה שלשמה נמסרה, אף לא הושגה תוך פגיעה בפרטיותו, ואסור לאדם לפרסם פרטים מסוג זה, אף אם נודעו לו באקראי.

²¹⁰ השווה לעיל, פרק שני, הערה 58. אך החוק אינו אוסר אלא פרסום.

²¹¹ סעיף 2(11) לחוק הגנת הפרטיות.

נספח: 'לא יאמר אני מזכה וחברי מחייבין'

(להערה 40)

א. נחלקו הראשונים בשאלת דינו של דיין המיעוט שחייב, וגילה לבעל הדין שהוא הוא שחייב, אלא שחבריו המזכים רבו עליו: הרמב"ם סבור שהדבר אסור²¹²: 'אסור לאחד מן הדיינים כשיצא מבית דין לומר: אני הוא המזכה או המחייב וחברי חולקין עלי'; ואילו ר' מנחם המאירי סבור שהדבר מותר²¹³.

אפשר שמחלוקתם של הרמב"ם והמאירי היא בשאלת טעם האיסור: האם האיסור לגלות את זהות הדיין המחייב הוא מטעם 'לא תלך רכיל' או שמא יש בכך משום גילוי סוד, והוא בגדר 'הולך רכיל מגלה סוד'²¹⁴? ואמנם המאירי נסמך על הפסוק 'לא תלך רכיל', ולכן נראה שהוא סבור שמותר לגלות את זהות המזכה, שהרי הגילוי אינו עלול לגרום מדון, ולא עוד אלא שהמזוכה צריך להודות למזכים; ואילו הרמב"ם נסמך על הפסוק 'הולך רכיל מגלה סוד', שנכללת בו גם אמירה שאין בה כדי לגרום נזק לזולת, ולכן אסור לגלות אף את שמו של הדיין המזכה. ואולם כתב ר' אהרן וואלקין²¹⁵, שגם מי שמסתמך על הפסוק 'הולך רכיל מגלה סוד', סבור שאין איסור בדבר אלא אם יש בגילוי

²¹² הלכות סנהדרין, פרק כב, הלכה ז.

²¹³ בית הבחירה, בבא קמא צט ע"ב. וראה אורח משפט (משדליץ), חושן משפט, סימן יט, סעיף א.

בהלכה פסוקה, חושן משפט, שם, נאמר שכוונת הרמב"ם היא לדיין האומר לתובע שהוא חייב את הנתבע, ולכן הדבר אסור, כיוון שמשמעות דבריו היא לשון הרע על שאר הדיינים (מנקודת מבטו של השומע-התובע) שפסקו נגד התובע, כמו שהמשנה אוסרת לומר לנתבע: 'אני הייתי במיעוט שזיכה אותך', כי זה לשון הרע על שאר הדיינים (מנקודת מבטו של השומע-הנתבע). ואין הרמב"ם חולק על המאירי, שמתיר לדיין לומר לנתבע רק 'חייבת אותך', מפני שאז אין זה לשון הרע על שאר הדיינים (מנקודת מבטו של השומע-הנתבע), שהרי שאר הדיינים פסקו דווקא לטובת הנתבע.

²¹⁴ ראה לעיל, ליד ציון הערה 44.

²¹⁵ חושן אהרן, על חושן משפט, סימן יט, סעיף א.

הסוד שמץ של רכילות. לכן, אין איסור לומר: 'אני מחייב וחברי מזכין'²¹⁶.

ב. לאיסור זה יש השפעה על השאלה אם כופין את מי שהיה בדעת המיעוט לחתום על פסק הדין של הרוב, שנחלקו בה ר' יוסף קארו²¹⁷, המחייב את בעל דעת המיעוט לחתום על פסק הדין, ור' משה מטראני²¹⁸, הפוטר אותו מלחתום עליו. ר' יאיר בכרך²¹⁹ סבור שהתנהגותו של דיין הנמנע מלחתום על פסק הדין של הרוב חמורה יותר ממי שאומר 'אני מזכה וחברי מחייבים', שהרי הימנעותו מגלה לכול מי זיכה ומי חייב. לדעת בעל 'מראה הפנים'²²⁰, יש בירושלמי סיוע לדעת ר' יוסף קארו.

ג. האם דין זה אמור דווקא בדיני ממונות או גם בהוראת איסור

²¹⁶ וראה: שו"ת שבט הקהתי, לר' שמאי קהת הכהן גרוס (הנזכר לעיל, בהערה 186), חלק ד, סימן שכז, הסבור שאין מחלוקת עקרונית בין המאירי לרמב"ם; הרב ב"צ נשר, 'פרסום שמות הדיינים בפסקי דין', דברי משפט ו (תש"ס), עמ' שפב. וראה שו"ת שבט הקהתי, שם, השואל על דברי מהרי"ל (ליקוטים דף קסב), האומר שמשום כך אמרו (סנהדרין ג ע"א) ששניים שדנו דיניהם דין, אלא שנקרא בית דין חצוף, משום שבשני דיינים אין הדיין יכול להתנצל ולומר שהרוב הכריע נגד דעתו, והרי גם כשיש שלושה דיינים אסור לדיין להתנצל בצורה זאת. והוא כותב שאפשר שמדברי מהרי"ל יש להביא ראיה לדברי קצות החושן, סימן יט, ס"ק א, שכתב בשם 'כנסת הגדולה' שאם בעל הדין שואל את הדיין בעניין זה (בלא שהדיין פונה אל בעל הדין), שמתר לדיין לומר שהיה בדעת מיעוט, ומהרי"ל מתכוון לומר שאם יש שני דיינים, לא יוכל להתנצל אף כשבעל הדין שואל אותו. שו"ת אבקת רוכל, סימן יט.

²¹⁷ שו"ת המבי"ט, חלק ב, סימן קעג. גם ר' יעקב חגיו, בשו"ת הלכות קטנות, חלק א, סימן רכז, קושר שאלה זו לסוגייתנו: 'דיין שהחתימוהו חבריו וחתם: פ' הדיין אר"ל", דפירושו "אחרי רבים להטות", מהו? תשובה: הולך רכיל מגלה סוד. ואף אם יתרץ דבריו, וגילה דעתו ברבים דשלא מדעתו חתם, לא ניצול, ויחזור ויחתום סתם'. וראה א' שוחטמן, סדר הדין, ירושלים תשמ"ח, עמ' 372, הערה 90.

²¹⁸ שו"ת חוות יאיר, סימן קמד.

²²⁰ מראה הפנים על הירושלמי, סנהדרין, פרק ג, הלכה י.

והיתר? בעל שו"ת 'תורה לשמה'²²¹ מוכיח מסוגיית בבא קמא²²² שהדין אמור גם בהוראת איסור והיתר²²³.

ד. בקובצי פסקי הדין הרבניים הנדפסים בארץ מובאים נימוקי דעת הרוב ונימוקי דעת המיעוט תוך הזכרת שמות הדיינים שהם בדעת הרוב ושמות הדיינים שהם בדעת המיעוט. וכבר השיג אחד הדיינים על נוהג זה²²⁴. וזה לשונו: 'באחרונה התחילו לפרסם ואף להדפיס שמות המזכין ושמות המחייב, ולהיפך. ובער אני ולא אדע למה עושים כן, שלא כפי האמור בש"ס ופוסקים, כמבואר'.

ואכן, אם יסוד האיסור הוא בגילוי סוד, הרי שאם הסכימו הדיינים לפרסם את שמם, אין בכך איסור, כמו שכתב הרב ב"צ נשר אל הדיין המשיג²²⁵: 'עוד אחת דברנו, במה שהדר"ג שליט"א מתריע נגד הנוהג שהשתרש... והזכיר שמו"ר הגר"ב ז'ולטי הגיד לו בשם הגרי"ש אלישיב שליט"א, שסבור שאם הדיינים מסכימים שיפרסמו בשמם, שפיר דמי'. לאחר מכן מציע המחבר לבסס את ההיתר לפרסם את שמות המחייבים והמזכים בשתי דרכים. הדרך האחת, לדעת מי שסובר שדין הליכה אחר הרוב בדיינים אינו משום שהמיעוט חייב לבטל את דעתו מפני דעת הרוב, אלא מתורת הנהגה בספיקות, ולכן האיסור לגלות את שמות המחייבים והמזכים הוא רק משום רכילות, ולא משום שבטלה דעת המיעוט. משום כך, אם הדיינים מסכימים לפרסם את שמותיהם, מותר לפרסמם. והדרך השנייה, אף אם נאמר שהמיעוט חייב לבטל את

²²¹ שו"ת תורה לשמה, סימן רד.

²²² בבא קמא צט ע"ב.

²²³ וכך כתב בבית הבחירה, בבא קמא צט ע"ב. וראה: משנת חכמים, לר' יוסף הוכגלרנטר, סימן ח, 'בין שמועה (עמ' עח ואילך במהדורת ירושלים תשנ"ז); אורח משפט, סימן יט, סעיף א; מאמרו של הרב ב"צ נשר (הנזכר לעיל, בהערה 216), עמ' שפד.

וראה עוד: הרב צבי יהודה בן יעקב, 'חובת ההנמקה של פסקי דין', תחומין יט (תשנ"ט), עמ' 223, מעמ' 235 ואילך.

²²⁴ תיק 2490/תשל"ח, שנתפרסם בפסקי דין רבניים, כרך יא, עמ' 209, בשולי פסק הדין, בעמ' 214-215.

²²⁵ הרב ב"צ נשר (הנזכר לעיל, בהערה 216), עמ' שפג.

דעתו מפני דעת הרוב, אין הדבר אמור אלא כשדבריהם בגדר פסק דין, מה שאינו כן כשדבריהם תלויים בהכרעת בית הדין לערעורים, כפי שהוא בימינו, פסק הדין הוא על תנאי, ודבריהם אינם אלא בגדר משא ומתן בהלכה.

א' שוחטמן²²⁶ מבקש להבחין בין פסק דין הניתן לצדדים עצמם לבין פסק דין המתפרסם לאחר זמן בקובצי פסקי דין שנוהגים להשמיט בהם את שמות בעלי הדין, כגון בענייני אישות, שבאלו 'אין עניין בהסתרת שמות דייני הרוב והמיעוט, שכן הדברים מכוונים לא לבעלי הדין, אלא לציבור בכללותו'. ועדיין הדבר צריך בירור: מדוע העובדה שאין הדברים מכוונים לבעלי הדין מתירה את הפרסום? הרי בעלי הדין עשויים לזהות את שמות הדיינים שפסקו בעניינם²²⁷.

הרב אליהו בר שלום מסביר את פרסום שמות הדיינים בדרך אחרת²²⁸: 'ואולי רק בדין שאומר "מה אעשה וחברי רבו עלי" אסור, דמראה שיש מקום לסתור את דברי הרוב, אבל בסתם דעת יחיד ורוב, כמו שמודפס בספרים, לא מתעוררת תרעומת של בעל הדין, דמבין שכנראה המיעוט טעה והאמת כדעת הרוב... גם אולי כשעברו שנים רבות, יש צד קולא...!'

²²⁶ סדר הדין, ירושלים תשמ"ח, עמ' 374, הערה 99.

²²⁷ אף אין מובנת הצעתו להימנע מפרסום מספר התיק בראש פסק הדין, כדי להרחיק את האפשרות שיוכלו בעלי הדין לזהות את דייני הרוב והמיעוט שישבו בדינם, וכי בעלי הדין מזהים את פסק הדין שניתן בעניינם רק על פי מספר התיק?!

²²⁸ 'פומביות או חיסוי הדיינים בבית דין', דברי משפט ו (תש"ס), עמ' שכא.

חרם דרבנו גרשום על קריאת מכתבים

מבוא

סודיות איגרותיו של אדם זכתה להגנה מיוחדת בתקנה המטילה סנקציה עונשית, היינו החרם המיוחס לרבנו גרשום מאור הגולה. לרבנו גרשום, שחי באשכנז בתחילת תקופת הראשונים¹, מייחסים כידוע תקנות רבות שעניינן הסדרת חיי הקהילה היהודית. המפורסמות מבין התקנות הללו הן שתי התקנות הנוגעות למעמד האישה במשפחה: תקנה נגד ריבוי נשים ותקנה שלא לגרש אישה בעל כורחה. אך ענייננו כאן בתקנה הנוגעת להגנת הפרטיות.

וראוי לומר ששאלת בעלותו של רבנו גרשום על התקנות המיוחסות לו 'מוטלת בספק ושנויה במחלוקת. למעשה זו פרשה הסתומה מבחינות הרבה: מספרן של התקנות, נוסחן המקורי, זמן התקנתן, הגוף שהתקינן והיקף חלותן מבחינה גיאוגרפית וכרונולוגית².

¹ ד"א, תש"י-תש"ך (950-960) לערך - ד"א, תשפ"ח (1028). ראה א' גרוסמן, חכמי אשכנז הראשונים, ירושלים תשמ"א, עמ' 111. מגדולי חכמי צרפת ואשכנז מפרש התלמוד, פוסק ופייטן.

² לדיון מאלף בשאלת ייחוס התקנות לרבנו גרשום, ראה א' גרוסמן, שם, עמ' 132 ואילך. המובאה היא מדבריו שם, עמ' 132. וראה: F. Rosenthal, 'Einiges Über die Tekanot des Rabbi Gerschom b. Jehuda der "Leuchte des Exils"', L. Finkelstein, ; 53-37, עמ' 1890, ברלין 1890, עמ' 37-53; Jewish Self-Government in the Middle Ages (1965), בעמ' 31; והשוואת המקורות, שם, בעמ' 178, 195 (מס' 18), 211 (מס' 30); אנציקלופדיה תלמודית, כרך יז, ערך חרם דרבנו גרשום (חדר"ג), ובנספח לערך זה, עמ' תשנז.

איגרת המשוגרת מאדם לחברו עוברת בדרך מיד ליד, לא דווקא של אנשים שהם בני אמונו של משגר האיגרת, עד שהיא מגיעה לנמען. כיוון שכן, יש לעתים סכנה שיתגלה תוכנה של האיגרת למי שהכותב אינו חפץ שידע אותו. ואם כתוב באיגרת סוד, יתקשה בעל הסוד להתכחש לו, שהרי דין האיגרת כדין עדות מ'כלי ראשון' על קיומו של הסוד ועל תוכנו. הוא מתועד. זאת ועוד. סוד שבכתב אמין ואילו סוד הנמסר בעל פה אמין פחות ממנו. עיון בתוכן האיגרת עלול לגלות פרטים הנוגעים לאדם בתחום העסקי, ולא רק בתחום האישי-משפחתי³, ואפשר שמשום כך לא הסתפקו חכמים באיסור כללי על גילוי סודו של הזולת, ומצאו לנכון לאכפו בצעד מרתיע, הטלת חרם על כל מי שקורא באיגרתו של חברו בלא ליטול ממנו רשות. באחת מן התקנות המובאות בסוף שו"ת מהר"ם בר' ברוך מרוטנבורג נאמר⁴: 'חרם שלא לראות בכתב חבירו⁵ ששולח⁶ לחבירו בלא ידיעתו. ואם זרקו, מותר⁷.'

³ שמעתי מפי פרופ' חיים הלל בן-ששון ז"ל שנראה לו שעיקרו של החרם בא להגן על סודות מסחריים.

⁴ שו"ת מהר"ם בר' ברוך, דפוס פראג, אחרי סימן תתרכב. וראה: שו"ת מהר"ם מינץ, סימן קב (אות עג, במהדורת מכון ירושלים תשנ"א); ליקוטי הפרדס, ויניציה רע"ט, בסופו; תלמוד, כתב יד מינכן, בסופו; כל בו, סימן קטז; כתב יד בית המדרש לרבנים בבודפשט, מס' 295, במאמרו של אנ"צ רות, 'חרם שלא לבטל התפילה'; נוסח חדש של 'תקנות רגמ"ה', ציון יט (תשי"ד), עמ' 57. באנציקלופדיה תלמודית, כרך יז, בנספח, עמ' תשסב, מובאים מקורות נוספים מכתבי יד של קובצי תקנות רגמ"ה, ויש להוסיף עליהם את כ"י קיימברידג' (Add. 506.4).

⁵ ראה להלן, הערה 112, לעניין כתב ששלח גוי. ויש מקורות שהנוסח בהם אינו ששולח 'לחבירו' אלא ששולח 'אדם', כגון בכ"י קיימברידג' Add. 3127, עמ' 62 (ראה תיאורו בקטלוג רייף: S. C. Reif, Hebrew Manuscripts at Cambridge: University Library, 1997, p. 219): 'ועוד יש חרם שלא לקרות כתב ששולח' בני אדם זה לזה, אם לא ברשות בעל הכתב'; ובכ"י קיימברידג' Add. 506.4, עמ' 129 (ראה תיאורו בקטלוג רייף, עמ' 205): 'שלא לראות בכתב ששלח אדם לחבירו בלא ידיעתו ובלא רשותו'.

⁶ לפי לשון זו, החרם חל רק על כתב שנשלח לאחרים. אבל הרב אליהו כ"ץ (הנזכר להלן, בהערה 146), דן בשאלה אם החרם חל גם על כתב שלא נשלח לאחרים, כשהוא מסתמך על לשון באר הגולה, יורה דעה, סוף סימן שלד, שלא נאמר בה

משמעותה של הטלת החרם היא סנקציה חברתית-דתית המביאה לנידויו של המוחרם מחברתו הקרובה.⁸ כידוע, בימים שלא הייתה ליהודים מדינה עצמאית וסמכות להטיל עונשים, שימשה הסנקציה בדמות החרם כאחד האמצעים היעילים להטלת מרות הכלל על חברי הקהילה היהודית. החרם שלא לקרוא באיגרתו של הזולת מובא להלכה אצל כמה מן הפוסקים.⁹

חוק הגנת הפרטיות מונה אף הוא בין הדברים שתיתכן בהם פגיעה

'שולח לחברו': 'חרם שלא לראות בכתב חברו שלא ברשותו, אלא אם כן זרקו'. מצד אחד, ברור לרב כ"ץ, 'שבודאי מדובר שם על "מכתבים", ולא על "כתב" סתם', ואף על פי כן הוא סבור ש'אי אפשר לשלול גם "כתב" שרשם אדם לעצמו בלי יעוד לשלחו לחברו גם כן בכלל זה [החרם], ומטעם זה לא מוזכר שם הביטוי "מכתב" אלא "כתב" סתם'. ודבריו צריכים עיון. לאור משמעותן הקרובה של המילים 'מכתב' ו'כתב' (ראה למשל דברי הימים ב' לה, ד, ומצודת דוד, שם), נראה שאין להסיק דבר מהעדפת המילה 'כתב' על פני 'מכתב'.

⁷ הסיום 'ואם זרקו מותר', אינו מופיע בכל הנוסחאות, אך הוא מופיע בשו"ת מהר"ם מיניץ, שם, ובמקורות אחרים. ראה אנציקלופדיה תלמודית, נספח, שם, עמ' תשסח, הערה 124. אבל ראה מה שכתוב שם, כנראה בטעות, בערך חרם דרבנו גרשום, הערה 894. וראה דיון בשאלת איגרת שנמצאה זרוקה, להלן, ליד ציון הערה 64, וליד ציון הערה 69, לעניין הנוסח.

⁸ ראה אנציקלופדיה תלמודית, כרך יז, ערך חרם וערך חרם (חרמי צבור). על החרם כסנקציה מועילה כנגד העבריינים, ראה תשובת ר' יוסף טוב עלם, 'שאינן יכולים לכוף את הרשעים בזמן הזה אלא בחרם וקנס, והמבטלן מרבה פריצות בישראל' (שו"ת מהר"ם בר' ברוך, דפוס לבוב, סימן תכג). וראה שו"ת בני בנים, חלק ג, סימן יז, הסבור שדינו כמנודה, ולא כמוחרם, וכי מכל מקום בימינו, מטעמים אחדים, אין לנדות את מי שעבר על חרם דרבנו גרשום, אבל צריך כפרה, ויפדה את נפשו בצדקה.

⁹ ראה: באר הגולה, על שולחן ערוך, יורה דעה, סוף סימן שלד; כנסת הגדולה, יורה דעה, סימן שלד, הגהות הטור, אות ה; ברכי יוסף, על שולחן ערוך, שם, אות יד. ראוי להדגיש כי שלא כחרם דרבנו גרשום, האוסר לשאת שתי נשים, שלא נתקבל בקהילות הספרדיות, הרי חרם זה מובא גם אצל חכמי ספרד. יתרה מזו, מרבית התשובות העוסקות בחרם זה הן מחכמי ספרד.

בפרטיות את הקריאה במכתבו של אדם, אלא שלפי החוק אין מעשה זה נחשב כפגיעה, אלא אם נעשתה 'העתקת תוכן של מכתב או כתב אחר שלא נועד לפרסום'¹⁰ או שימוש בתכנו בלי רשות מאת הנמען או הכותב, והכל אם אין הכתב בעל ערך היסטורי ולא עברו חמש עשרה שנים ממועד כתיבתו'¹¹. מכאן שקריאת מכתב בלא לנצל את הכתוב בו אינה בגדר פגיעה בפרטיות¹².

עוד עולה מלשון החוק שאם התיר הנמען לזולתו להעתיק את המכתב או לנצלו לצרכים אחרים, אין בדבר משום פגיעה בפרטיות, אף אם לא נתן הכותב את רשותו לכך. נוסף על זה, גם חוק האזנת סתר¹³ מגדיר כהאזנת סתר האסורה על פי חוק¹⁴ 'האזנה ללא הסכמת אף אחד מבעלי השיחה', ומכאן שדי בהסכמתו של אחד מבעלי השיחה כדי להתיר להאזין לה בהגבלה הבאה בסעיף 3 לחוק. וזה לשונו: 'האזנה לשיחה והקלטתה, אף שהן נעשות בהסכמת אחד מבעלי השיחה – אסורות, ודינן כדין האזנת סתר אם נעשו למטרת ביצוע עבירה או מעשה נזק, או למטרת גילוי דברים שבינו לבינה והם מצנעת האישות ושלא לצורך הליך משפטי בין בני זוג'.

¹⁰ ראה לעיל, הערה 6, על כתב שאינו מכתב.

¹¹ לשון סעיף 2(5) לחוק הגנת הפרטיות.

¹² ראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 201 ואילך, בדבר הביקורת על צמצום זה בהגדרת הפגיעה.

¹³ חוק האזנת סתר, התשל"ט-1979; ספר החוקים התשל"ט, עמ' 118.

¹⁴ סעיף 1 לחוק.

מאיזה טעם אסר רבנו גרשום בחרם?

בתשובה לשאלה 'מאיזה טעם אסר רבנו גרשום דבר זה', מציע ר' חיים פאלאג'י¹⁵ חמישה טעמים¹⁶: 'ואהבת לרעך כמוך' (ויקרא יט, יח) – 'מאי דעלך שני, לחברך לא תעביד'¹⁷; 'לא תלך רכיל'; גנבת דעת; גזל, כדין שואל שלא מדעת; 'בל יאמר'¹⁸.

ובעוד ההסתמכות על המקרא 'ואהבת לרעך כמוך' היא משלו, ההסתמכות על איסור 'לא תלך רכיל' יסודה בתשובת ר' יעקב חגיז¹⁹, והקביעה שיש בקריאת המכתב משום 'גנבת דעת'²⁰ מצינו כמה בדברי

¹⁵ ראה עליו לעיל, פרק שני, הערה 43.

¹⁶ שו"ת חקקי לב, חלק א, יורה דעה, סימן מט. וראה לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 44, ופרק שלישי, ליד ציון הערה 96. וראה להלן, ליד ציון הערה 111.

¹⁷ ראה שבת לא ע"א. וראה לעיל, פרק שני, הערה 46. לטעם זה, ראה עוד לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 47 ואילך.

¹⁸ על 'בל יאמר', ראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 70. וראה דברי ר"ח פאלאג'י, המובאים לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 96.

¹⁹ שו"ת הלכות קטנות, חלק א, סימן רעו. ראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 162.

²⁰ ראה לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 51. וראה להלן, פרק חמישי, ליד ציון הערה 18; ופרק שלישי, ליד ציון הערה 21.

על הצעת ר"ח פאלאג'י שיש כאן 'גניבת דעת', משיג שנקולבסקי (הנזכר לעיל, בפרק שלישי, הערה 181), 'שהרי כל איסור גניבת דעת, פירושו הטעיה ומעין רמאות, אך לא גניבה במובן לקיחת דעת'. ושם, בהערה 22, מציין את דברי התלמוד ואת דברי הרמב"ם ואחרים העוסקים בגנבת דעת, 'ובכולם הדבר פשוט כמו שכתבתי, שאיסור גניבת דעת הוא מעין רמאות'.

על השגה זו יש להשיב ולומר כי הדוגמאות של הטעיה ומעין רמאות שנידונו בתלמוד ובהרמב"ם שציין אינן אלא אופנים שגם בהם אדם נחשב 'גונב' דעתו של חברו; ואילו ר"ח פאלאג'י מדגיש כי גנבת סודותיו של אדם חמורה יותר, משום שהוא 'גונב דעתו ממש, שהוא במצפוני לכו'. ואם ניתן את דעתנו למה שכתבו חכמים בדבר מקור האיסור של 'גנבת דעת' (ראה ג' רקובר, המסחר במשפט העברי, ירושלים תשמ"ח, עמ' 25, הערה 55), נוכל להבין את דבריו בשופי.

את המקור ל'גנבת דעת' אפשר לראות בבראשית לא, כ: 'ויגנב יעקב את לב לבן הארמי'. ותרגם יונתן: 'וגנב יעקב ית דעתה דלבן ארמאה'. ופירש אבן עזרא על

ר' אליעזר פאפו²¹, שכתב²²: 'ויש מין גניבה אחרת שדשו בה רבים, הלא היא גניבת דעת הבריות. ויש מינים ממינים. הכלל הוא שכל שמשתדל לידע מה שבלב חבירו ברוב דברים, הדברים "גניבת דעת" איקרי, ואסור²³, אם לא שעושה לשם שמים, להציל עשוק מיד עושקו או לאפרושי מאיסורא²⁴.

גם ביסוס האיסור של פתיחת מכתב בלא רשות על איסור גזל הוא

אתר: 'לא גנב יעקב כי אם דעתו, כי עיקר הדעת בלב', משמע שגם מבלי שנתן בו חברו אמון, גם אז נחשב לגונב דעתו. וראה חידושי הריטב"א, חולין צד ע"א: 'ואיסור גניבת דעתו של אינו יהודי, כתבו קצת רבותינו בשם בעלי התוספות ז"ל שהוא איסור תורה, דנפקא לן מדכתיב "לא תגנבו ולא תכחשו" וגו'... ואף על גב דלא אשכחן גניבה סתם על גניבת דעת אלא לשון גניבת לב, בכאן נכתב "לא תגנבו" סתם לכלול אף גניבת ממון. ובתוספתא דבבא קמא [פרק ז, הלכה ג] איתא: שלשה גנבים הם, גדול שבכולם גונב דעת הבריות'.

לגדרי 'גנבת דעת', ראה גם: הרב י"ד עפשטיין, מצוות השלום, ניו-יורק תשמ"ז, עמ' 241 ואילך; פתחי חושן, גנבה, פרק טו, סעיף כו; ר' מיכאל אברהם, 'גנבת דעת וקניין רוחני', תחומין כה (תשס"ה), עמ' 357 ואילך; הרב א' וייס, קונטרס גניבת דעת, פרשת ויצא תשס"ו. וראה 'שאלות ותשובות רבנו יהודה החסיד בעניני תשובה', ספר זיכרון להרב ש"ב ורנר, עמ' רה.

וראה להלן, פרק חמישי, ליד ציון הערה 17, בתשובתו של ר' אברהם דוד מבוטשאטש, בעניין שותף שהשתמש במידע שמסר לו שותפו, שיש כאן משום גנבת דעת. וראה להלן, פרק שישי, ליד ציון הערה 21.

וראה שו"ת מהר"ם שיק, יורה דעה, סימן קנו (הובא בספרי זכות היוצרים במקורות היהודיים, ירושלים תשנ"א, עמ' 51), בעניין מי שמשתמש בדבריו של הזולת בלא לציין את שמו, שאף שאין בזה משום איסור גזל, יש בזה משום איסור גנבת דעת. וראה ר' מיכאל אברהם, שם, עמ' 361 ואילך.

²¹ סרייבו (בוסניה), תקמ"ה (1785) – סיליסטרה, תקפ"ח (1828). הרביץ תורה בעיר מולדתו. משנת תק"ף (1820) כיהן כרבה של סיליסטרה. ספרו 'פלא יועץ' הוא ספר מוסר שנפוץ בכל קהילות ישראל.

²² פלא יועץ, ערך גניבה.

²³ וראה לעיל, פרק שלישי, הערה 162, בדבריו בעניין 'המחטט לידע סוד אחר', שהוא עובר על 'לא תלך רכיל בעמך'.

²⁴ לסייגים לגילוי סוד, ראה להלן, פרק שישי.

חידושו של מהרח"ש, ר' חיים שבת²⁵, שנשאל²⁶ בדבר מי ששלח לעיר אחרת כתב חתום עם חרם האוסר על אדם זר לפתחו, וכשהגיע השליח לאותה העיר, בא לוי ונטל את הכתב ופתחו, וכבש את הכתב בידו, ולא נתנו ליד מי שנשלח אליו.

ר' חיים שבת²⁷ קובע שיש במעשיו של לוי משום שימוש בדבר של הזולת בלא ליטול ממנו רשות. וזה לשונו: 'ולפי הנראה, מסתמא שלוי שעשה זה היה לשום תועלת המגיעה לו מזה הפועל, והוא ליה דמשתמש משל חבירו בלי ידיעתו, ואפילו לדבר מצוה ובדרך שאלה אסור'.

אמנם במעשה שנשאל עליו ר' חיים שבת²⁸, לוי אף עיכב את המכתב בידו, ולא רק פתחו, אלא שהטעם שהוא נותן יפה גם למי שאינו מעכב את המכתב אלא רק פותחו בלא ליטול רשות.

טעם זה עלה גם בתקופה יותר מאוחרת, בתשובתו של ר' משה בן חביב²⁷, שנשאל בעניין איגרת פתוחה שנמצאה זרוקה בשוק וכתוב עליה 'בחדר'ג', אם מותר לקרוא בה²⁸. ולאחר שהוא משיב שאין כאן מקום לחרם, מפני שהיא זרוקה²⁹, הוא דן בשאלה אם אלמלא החרם יהא מותר לקרוא איגרת של הזולת, והוא אומר שאין הדבר כן. וטעמו ונימוקו עמו:

אבל איני מתיר מהני טעמי דכתיבנא [=מהטעמים הללו שאני כותב] לראות בכתב ששולח אדם לחברו, משום דאפילו דליתא השתא לתקנת רגמ"ה³⁰, נראה לי דמדינא אסור לראות בכתב חבירו, ובפרט

²⁵ שיי"ז (1557) לערך – ת"ז (1647). מגדולי חכמי סלוניקי.

²⁶ שו"ת תורת חיים, חלק ג, סימן מז. ראה להלן, ליד ציוני הערות 114, 151.

²⁷ תי"ד (1654) – תנ"ו (1696). עלה מסלוניקי לירושלים בגיל צעיר. כבן חמש-עשרה שנים, כבר נמנה עם חכמיה. בשנת תמ"ח הועמד בראש הישיבה בירושלים. לאחר פטירתו של ר' משה גלנטי, ראש רבני ירושלים, נתמנה למשרה זו.

²⁸ שו"ת קול גדול, חלק א, סימן קב.

²⁹ ראה להלן, ליד ציון הערה 78.

³⁰ ראה להלן, ליד ציון הערה 83, שחרם דרבנו גרשום אינו אלא עד סוף האלף החמישי.

אם היא חתומה, וראיה לזה מדקיימא לן בחושן משפט, סימן רצ"ב, המפקיד ספר תורה אצל חבירו גוללו פעם אחת לי"ב חדש... אבל לא יפתח בגלל עצמו ויקרא, והוא הדין שאר ספרים. וכמו שאסור לקרות ממנו, כך אסור להעתיק ממנו אפילו אות אחת. וכתב בעל המפה, והני מילי בעם הארץ. אבל תלמיד חכם שאין לו ס"ת כיוצא בזה מותר וכו', כי ודאי אדעתא דהכי הפקידו אצלו. וכתב הסמ"ע, ומינה דאם צרר וחתם הספר בקשר משונה, דגילה דעתו דקפיד בקריאתו, אסור לקרות מתוכה, ומיקרי שולח יד בפקדון וכו'. ע"כ [=עד כאן]. אם כן, הכי נמי באגרת שישאל אדם לחברו, אם יפתחנה לקרותה, הוי שולח יד בפקדון, והוי גזלן.

מלשונו בסיום דבריו, 'אם יפתחנה לקרותה', משמע שאין איסור בקריאתה אלא בפתיחת האיגרת כדי לקרוא בה. ר"ח פאלאג'י מסתמך בתשובתו שאנו עוסקים בה על תשובת ר' חיים שבת'י, ואומר:

וכן אם יהיה האיסור זה משום גזל, כמו שכתב מהרח"ש בתשובותיו, חלק ג סימן מז, דאסור משום דהוי כ'שואל שלא מדעת', דגזלן הוי. אם כן, הרי קיימא לן, בחושן משפט סימן שסו סעיף ג, כמאן דאמר דשואל שלא מדעת גזלן הוי³¹.

ובעוד שלוש ההצעות הראשונות בדברי ר"ח פאלאג'י אינן יסוד לאיסור פתיחת מכתבים דווקא, אלא לאיסור גילוי סוד של הזולת גם שלא על ידי פתיחת מכתב, נראה שההצעה הרביעית, הנסמכת על איסור גזל, הנובע מדין 'שואל שלא מדעת', היא יסוד לאיסור פתיחת מכתב דווקא, ואם השתמש האדם במידע שבמכתב, אך לא עשה שימוש פיזי במכתב עצמו, אין בזה משום שואל שלא מדעת, שהרי אין איסור גזל בדבר שאינו ממשי.

ברם, בפסק דין של בית הדין הרבני בתל-אביב³², הסתמך הרב א'

³¹ לשואל שלא מדעת, ראה גם שולחן ערוך, חושן משפט: סימן רצב, סעיף א; סימן שנט, סעיף ה; סימן שסג, סעיף ה. וראה להלן, פרק שביעי, הערה 7.

³² תיק 2408/שנ; פסקי דין רבניים, כרך יד, עמ' 292.

שרמן על תשובת מהר"ש, בלא שצמצם את האיסור לשימוש בחפץ ממשי. וזה לשונו: 'והוסיף... שכל מידע אישי של אדם יש לו בעלות עליו ואין רשות לזולתו לקחת מידע זו!' [בניגוד לרצונו ובלא ידיעתו, ויש בזה איסור של שואל שלא מדעת, דגולן הוי'].

בפסק דין של בית הדין הרבני בנתניה³³, נזהרו הדיינים יותר בדבריהם. תחילה הביאו הדיינים את הטעמים שניתנו לאיסור לראות את כתב זולתו בלא רשותו, ואמרו: 'פשוט הדבר, שיש להרחיב הדבר, ולומר שכשם שאסור לראות כתב חברו, כן אסור להאזין בסתר למה שחברו מדבר', ואכן יש איסור בדבר אך לא חרם דרבנו גרשום. ולאחר מכן, הם מסתמכים גם על הטעם של 'שואל שלא מדעת', אך מעירים: 'ויש לדון אם ב"קול" שייך זה, שלכאורה הואיל ואין בקול ממש, אין בו דין גזל, כמו שאין דין מעילה'³⁴.

במרוצת הדורות נהגו לרשום על גבי האיגרות 'בחדר'ג', בחרם דרבנו גרשום³⁵, וכן נהוג עד ימינו אלה. בראשי התיבות הללו, מודיע בעל האיגרת למי שמנסה לפתחה שהדבר אסור בחרם דרבנו גרשום. אמנם חרם דרבנו גרשום אינו מחייב לכתוב זאת על גבי האיגרת, שהרי גם בלעדיו חל האיסור, אך אף על פי כן, עשויה להיות חשיבות לעובדה שכתב בעל האיגרת עליה 'בחדר'ג', כפי שנבאר בהמשך דברינו³⁶.

³³ תיק 1880/מז; פסקי דין רבניים, כרך יד, עמ' 307.

³⁴ וראה גם השגתו של הרב בלייך (הנזכר לעיל, בפרק שלישי, הערה 178). הערה 10, הסבור שאין הכרח לומר שר"ח פאלאג'י סבור שאף בלא תקנתו הפורמלית של רבנו גרשום, קריאת מכתב בלא רשות היא בגדר איסור, משום שייטכן שלדעתו אין בזה אלא פגיעה ב'ערכים' הבאים לידי ביטוי באיסורים אלה. ודבריו צריכים בירור. ושם, בהערה 11, הביא הרב בלייך את דברי 'הלכות קטנות' ו'תורת חיים', שכנראה אינם מתיישבים עם גישתו.

³⁵ במכתב שנכתב בשנת א' תמ"ג לשטרות (=ד"א תתצ"א לבריאה = 1132 לסה"נ; תחילת מניין השטרות הייתה בשנת 312 לפני הספירה הנהוגה = ג"א תמ"ח), נמצא הביטוי 'אמונה אומן' כתוב בחלקו החיצון של המכתב. וכתב מ"צ ווייס בעניין זה: 'זו אזהרה לשליח שלא יפגע במכתב הניתן לו... כאשר כתבו האחרונים על מכתביהם לאזהרה בחדר'ג' (שרידים מהגניזה, עמ' 5; ועיין שם, עמ' 9).

³⁶ ראה להלן, ליד ציון הערה 44.

חרם דרבנו גרשום והאזנות סתר

שאלה היא: האם חרם דרבנו גרשום אמור דווקא על מי שקורא איגרת של הזולת בלא רשותו או שהוא חל גם על מי שמאזין לדברי זולתו בלא רשותו?

דומה שברור הדבר שאף על פי שכמה מן הטעמים שעמדו ביסוד הטלת חרם על קריאת איגרת של הזולת חלים גם במצבים אחרים, אין בחרם אלא מה שנאמר בו ואין לכלול בו מקרים שלא נזכרו בו. וכך יש להבין את דברי הרב א' שרמן בפסק דינו, שכתב תחילה³⁷: 'בין תקנות רגמ"ה אנו מוצאים שגזר בחרם לא לראות בכתב ששולח לחברו בלא ידיעתו ובלא רשותו', אך הוסיף ואמר:

ברור שאין הבדל עקרוני בין העברת דברים של אדם לזולתו באמצעות המכתב להעברת דברים באמצעות הטלפון או מכשיר אחר, וכל טעמי האסור שנתנו המפרשים לאסור ראית מכתב ששלח אדם לחברו, קיימים גם ביחס להאזנת סתר.

ואכן, טעמים אחדים העומדים ביסוד חרם דרבנו גרשום קיימים הן במכתבים הן בהאזנות סתר, ומשום כך בוודאי יש איסור בהאזנת סתר מאותם טעמים, אך ברור שאין להסיק מזה שגם החרם חל עליה. ואולם מפסק דין של בית הדין הרבני בנתניה עולה אחרת³⁸. אמנם כתבו הדיינים תחילה: 'פשוט הדבר שיש להרחיב הדבר ולומר, שכשם שאסור³⁹ לראות כתב חבירו כן אסור להאזין בסתר למה שחבירו מדבר, שהרי לכאורה הטעמים שנתנו האחרונים לחדר"ג בעניין כתב ישנן גם בהאזנה', אלא שבהמשך דבריהם אינם דנים באיסור שיש בהאזנה, אלא בחרם דרבנו גרשום, כאילו הוא חל גם על האזנות סתר.

³⁷ פסקי דין רבניים, כרך יד, 292. ראה לעיל, ליד ציון הערה 32. וראה להלן, פרק תשיעי, ליד ציון הערה 8.

³⁸ פסקי דין רבניים, כרך יד, 307. וראה לעיל, הערה 33.

³⁹ ההדגשות אינן בפסק הדין.

דרך דומה, הרחבת תחולת חרם דרבנו גרשום, נוקט הרב ש' דייכובסקי באחד מפסקי הדין שלו⁴⁰. וזה לשונו:

חרם דרבנו גרשום... שייך גם להאזנת סתר, כי מה לי קריאה או שמיעה, ובפרט לפי מה שכתב בשו"ת חקקי לב (ח"א יו"ד סי' מט), שטעם החרם הוא משום 'ואהבת לרעך כמוך'... דברים אלו שייכים גם בהאזנת סתר.

וכן סובר גם הרב צבי שפיץ⁴¹. וזה לשונו⁴²:

הדעת נוטה שבכלל החרם הנ"ל כלול בזמן הזה גם איסור האזנה בכוונה תחילה לשיחות אישיות הנעשות בין אנשים שונים בצינעה באמצעות טלפון או מכשיר אלחוטי, כאשר לא נוכחים שם אנשים נוספים, והם לא מעוניינים שאדם אחר ידע מכך.

והוא מעיר על אתר:

כי אותו טעם שיש לאיסור קריאת מכתב לחבירו שבאמצעותו מועבר מידע חסוי, קיים גם בהאזנה לשיחות טלפון בזמן הזה. ואין כל נפקא מיניה לפי טעם החרם באיזה אופן והיכי תמצי מועבר החומר החסוי, כי הכל תלוי באותו חרם. כמו שלא יעלה על הדעת להתיר לאדם זר להשמיע לעצמו קלטת עם מידע חסוי, ששלח אותה אדם מסויים לחבירו שאינו מעוניין שאחרים ישמעו אותה למרות שאין זה 'מכתב'.

דומה שאף אם היינו מרחיבים את משמעות המילה 'כתב' הנזכרת בחרם דרבנו גרשום ומחילים אותו גם על קלטת של מידע חסוי, לא נוכל

⁴⁰ הנזכר לעיל, בפרק שלישי, הערה 180.

⁴¹ מורה צדק בירושלים.

⁴² במאמרו 'האזנות סתר', דברי משפט ג (תשנ"ח), עמ' שלח. וראה ספרו משפטי התורה, חלק א, סימן צב.

פרק רביעי: חרם דרבנו גרשום על קריאת מכתבים

לכלול בתקנה גם התחקות אחר דבר סוד וגילויי באמצעות האזנת סתר כשהסוד אינו גלום בחפץ ממשי הדומה למכתב⁴³.

⁴³ וראה גם השגתו של הרב י"ד בלייך (הנזכר לעיל, בפרק שלישי, הערה 178), הערה 10.

ר"י זילברשטיין מבחין בין גדר האיסור לחפש מסתורין של חברו לבין תחולת החרם. הוא נשאל אם מותר לאחות להשתמש בדגימת דם של אדם בלא ידיעתו לצורך בדיקת בריאותו לצורך שידוך (ראה לעיל, פרק שני, הערה 58), והשיב: 'מסתבר שהוא בבחינת חדר"ג, דכשם שאסור לפתוח מכתב סגור של זולתו, גם הדם וגם מחלותיו הם בגדר מכתב סגור שאסור לפותחו. והדבר קל וחומר... אמנם לענין החרם ממש, מסתבר שלא על זה החרים רבנו גרשום, כי אם על פתיחת מכתב סגור, ולא על פענוח בדיקת דם, אבל באיסור פתיחת מכתב, גם בדיקת דם בכללו' (עלינו לשבח, במדבר, שו"ת, סימן נב).

פותרת איגרת – מנודה או בר נידוי?

שאלה חשובה הנוגעת לחרם דרבנו גרשום היא: האם מי שפתח איגרת בניגוד לחרם מנודה מאליו או שיש צורך לנדותו? שאלה אחרת התלויה בשאלה זו היא: האם רשאי בעל האיגרת שנפתחה בלי רשותו למחול לפותחה ולבקש שלא ינדוהו חכמי דורו?

ר' יהושע בועז⁴⁴ דן בשאלות הללו בחיבורו 'שלטי הגיבורים' על הרי"ף⁴⁵. מצד אחד, הוא מביא את תשובת רש"י המובאת בהגהות מרדכי⁴⁶, שעניינה חרם אחר, המיוחס אף הוא לרבנו גרשום, על מי שמזכיר לאדם את עוונותיו הראשונים, 'שנטבע בכפירה'⁴⁷, היינו שנשתמד. מלשון תשובה זו, מבקש ר' יהושע בועז ללמוד על שיטתו של רש"י ולומר שכל העובר על החרם מנודה מאליו, אף בלא שנידוהו חכמי דורו. וזה לשונו: 'ונראה מדברי רש"י ז"ל שזכרנו, דלדידה סבירא ליה, דכיון שעבר אחד [על] דברי רבנו גרשום וגזרתו, מיד הוא בנדוי ממילא, מבלי שינדוהו אנשי הדור'.

אך הוא מביא את דעת רבנו תם כנגד דעת רש"י. רבנו תם אינו מדבר על מי שעבר על חרם דרבנו גרשום אלא על מי שהגמרא אומרת שדינו להיות מנודה, כגון מי ש'שומע הזכרת השם מחבירו'⁴⁸ וכו' וגבי הקורא

⁴⁴ ממגורשי ספרד. חי באיטליה. בשנת הגירוש רנ"ב (1492), כשגורש מקטלוניה, היה עדיין צעיר לימים. עשה אוזניים לתלמוד בציון מראי מקומות לספרי המקרא, התלמוד והפוסקים: תורה אור, מסורת הש"ס, עין משפט – נר מצוה.

⁴⁵ שלטי הגיבורים על הרי"ף, מסכת שבועות, סוף פרק ד (יז ע"א בדפי הרי"ף). דבריו הובאו בכנסת הגדולה (הנזכר לעיל, בהערה 9). דיונו בשאלות אלה אינו לגבי החרם על קריאת איגרת במיוחד, אלא על גזרות רבנו גרשום בכלל.

⁴⁶ ראה הגהות מרדכי, בבא קמא, פרק י, סימן רי. והשווה תשובות רש"י, מהדורת אלפנביין, סימן ע. וראה דיון על תשובה זו, בחיבורי תקנת השבים (בדפוס).

⁴⁷ בהגהות מרדכי שם נאמר מחמת הצנזורה: 'שנטבע במי הגזרה'.

⁴⁸ ראה נדרים ז ע"ב: 'השומע הזכרת השם מפי חברו צריך לנדותו. ואם לא נידהו, הוא עצמו יהא בנידוי'.

לחבירו עבד⁴⁹, שעל אלה אומר רבנו תם⁵⁰ שהעובר עליהם אינו בנידוי, עד שינדרוהו. ומאחר שמדברי הגהת המרדכי נראה שאין הבדל בין מה שאמרו חז"ל על הקורא לחברו עבד, שגזרו עליו נידוי, ובין גזרות רבנו גרשום, אם כן, כשם שבמה שאמרו חכמים שהעושה אותם יהיה בנידוי, אינו מנודה עד שינדרו אותו, כן הוא הדבר גם במה שתיקן רבנו גרשום, שנראה שאינו בנידוי עד שינדרוהו.

אלא שהוא מסיק שלולי הגהת המרדכי [=תשובת רש"י שהובאה במרדכי], שהשוותה את מי שקורא לחברו עבד למי שעובר על תקנת רבנו גרשום, היה נראה לומר שיש להבחין בין דין הנידוי שבגמרא במי שקורא לחברו עבד לבין דין הנידוי למי שעובר על חרם דרבנו גרשום, ושדברה, בין לדעת רש"י בין לדעת רבנו תם, חרם רבנו גרשום חל מיד ממילא על כל מי שעובר עליו, מה שאינו כן במי שקורא לחברו עבד. שלא התכוונו חכמים לנדות את כל מי שקורא לחברו עבד, אלא התכוונו לומר רק שמי שעושה כן הוא בר נידוי, כשאר הדברים שחייבו בהם חכמים נידוי למי שעושה אותם, ואף על פי כן אינו מנודה, עד שינדרוהו⁵¹.

מכאן הוא מבקש להשיב על השאלה האחרת שהבאנו לעיל: האם רשאי ה'נפגע' למחול לפוגע על הפגיעה בו? לדעתו, בדברים שנאמר בתלמוד שהעובר עליהם הוא בר נידוי, אם הדבר תלוי בכבוד האדם, והוא רוצה למחול על כבודו, אין מנדין את הפוגע בכבודו⁵². ואולם לגבי תקנות רבנו גרשום אי אפשר לומר כן, שהרי גזר רבנו גרשום

⁴⁹ ראה קידושין כח ע"א.

⁵⁰ ראה תוספות, קידושין כח ע"א, ד"ה הקורא.

⁵¹ וראה שו"ת בני בנים, חלק ג, סימן יז, שאכן אף דעת רבנו תם היא כדעת רש"י, שהוא מנודה מאליו בחרם דרבנו גרשום, ורבנו תם לא אמר שצריך לנדות אלא מי שהוא אחד מאלה שנאמר עליהם בתלמוד 'יהא בנידוי', ואילו בחרם דרבנו גרשום, יסכים גם רבנו תם שהוא מנודה מאליו. זאת ועוד, אפשר שאף רש"י סבור שמי שנאמר עליהם בתלמוד 'יהא בנידוי', צריך לנדותם, ואינם מנודים מאליהם. וראה להלן, ליד ציון הערה 62.

⁵² השווה רמב"ם, הלכות תלמוד תורה, פרק ז, הלכה יג.

וּנִידָה כָּל מִי שְׁעוּשָׁה כֵּן, וְהוּא בְּנִידוּי מִמִּילָא, וְכַבֵּר אֵין בִּיד הָאָדָם לְמַחֹל לּוֹ עַל הַדְּבַר, אֲלֵא שֶׁהוּא מְסִיִּים אֶת דְּבָרָיו בְּמִילִים 'צָרִיךְ עֵינִין'.⁵³ לְאַחַר מִכֵּן, דִּן ר' יְהוֹשֻׁעַ בּוֹעֵז בְּמִשְׁמַעוֹתָהּ שֶׁל כְּתִיבַת רֵאשִׁי הַתִּיבּוֹת 'בְּחִדְרֵי ג' עַל גְּבֵי הָאִיגְרַת. מִדְּבָרָיו מִשְׁתַּמֵּעַ שְׁנוֹסֵף עַל כֵּךְ שִׁישׁ בְּכַתִּיבָה זֶה מִשּׁוֹם הוֹדְעָה שֶׁל בַּעַל הָאִיגְרַת שֶׁהוּא מְקַפֵּיד שֶׁלֹּא יִקְרְאוּהוּ זָרִים, יֵשׁ בְּדָבָר גַּם מִשּׁוֹם הוֹדְעָה לְמִי שִׁיפְתַּח אֹתָהּ בְּלֹא רִשּׁוֹת שִׁיחִיָּה בְּנִידוּי. כֵּךְ לְכַאוּרָה עוֹלָה מִדְּבָרָיו, אִף שְׂאִינָם בְּרוּרִים לְגַמְרִי. וְזֶה לְשׁוֹנוֹ:

וּמָה שְׁנוּהָגִים לְכַתּוֹב עַל הָאִגְרוֹת⁵⁴ דְּאִיכָא חֶרֶם דְּר' ג', נִרְאָה דָּאֵם הַפּוּתַח הָאִגְרַת יוֹדֵעַ שִׁישׁ חֶרֶם ר' ג' בּוֹזֵה⁵⁵, דְּאִזּוֹ אִפִּילוּ לֹא הִיָּה הָאִישׁ שֶׁרִשֵּׁם עַל הָאִגְרַת הַחֶרֶם בְּרֵי סְמִכָא, וְאִפִּילוּ תִימָא שְׂאִינּוּ מְנוּדָה הַפּוּתַח עַד שִׁינְדוּהוּ, מְכַל מְקוּם הוּי הַפּוּתַח בְּנִידוּי, דְּכִיּוֹן דְּבַר נִידוּי דְּר' ג' הוּא, בְּדִין נִידָהוּ, וְכָל אָדָם יִכּוֹל לְנִדּוֹת כָּל עוֹד שְׁבָדִין מְנַדְּהוּ. וְכֵן מְצִינּוּ דְּאִמּוֹר רַבְנֵי ג'⁵⁶, הַשּׁוֹמֵעַ אֲזַכְרָה מִפִּי חֲבִירוֹ צָרִיךְ לְנִדּוֹתוֹ, וְלֹא חֲלָקוּ בֵּין אֵם הַשּׁוֹמֵעַ בְּרֵי סְמִכָא אוּ לֹא, בְּכָל עֵינִין הוּי נְדוּי נְדוּי, דְּבָדִין מְנַדְּהוּ. וְכֵן הַמְתַּרָה בְּחִבְרוֹ שֶׁלֹּא יֵאָכֵל פִּירוֹתָיו, וְלֹא שְׁמַע, וְנִדְּהוּ, נְדוּי נִידוּי, וְאֵין חִילּוֹק בֵּין אֵם הַמְנַדָּה חֲכָם אוּ לֹא, בְּכָל עֵינִין

⁵³ וְרֵאשִׁי אֲנִצִּיקְלוֹפְדִיָּה תְּלַמוּדִית, עֵרַךְ חֶרֶם (חֶרְמֵי צְבוּר), כִּרְךָ יוֹ, עִמ' שְׁמוֹ, הַעֲרוֹת 48-50.

⁵⁴ מִן הַמִּילִים הַלְלוּ, בִּיקֵּשׁ ר' ח' פֶּאֲלֵאגִי לְהַסִּיק שְׂאִין אִיסוּר לְפִתּוּחַ מְכַתֵּב שֶׁלֹּא כְּתוּב עֲלָיו 'בְּחִדְרֵי ג'. רֵאשִׁי שו"ת חֲקָקִי לְב, חֲלָק א, סִימָן מֵט. אֲבָל מִלְשׁוֹן שְׁלֹטֵי הַגִּיבּוּרִים מִשְׁמַע שְׁכַתִּיבַת רֵאשִׁי הַתִּיבּוֹת הַלְלוּ אֵינָה גּוֹרֵמַת לֹא יִסּוּר, אֲלֵא רַק שִׁיחִיָּה בְּחֶרֶם גַּם לְדַעַת רַבְנּוֹ תֵּם, שֶׁהַחֶרֶם אֵינּוּ חַל מִמִּילָא. ר' ח' פֶּאֲלֵאגִי עֲצָמוֹ אֹמֵר כִּי מִהַלְשׁוֹן שְׁנָקֵט בַּעַל כְּנֶסֶת הַגְּדוּלָה (הַנּוֹזֵכַר לְעֵיל, בְּהַעֲרָה 9), בְּשַׁעֲנָה שֶׁהֵבִיא אֶת דְּבָרָיו שְׁלֹטֵי הַגִּיבּוּרִים, מִשְׁמַע שֶׁהַחֶרֶם קִיִּים אִף אֵם לֹא נִכְתַּב עַל הָאִיגְרַת 'בְּחִדְרֵי ג'.

⁵⁵ נִרְאָה שֶׁהוּא מְטִיל תְּנַאי זֶה בְּגַלְל דְּבָרֵי הַגְּהוֹת מְרַדְּכֵי שֵׁם, שֶׁהֵבִיא בְּתַחִילַת דְּבָרָיו: 'כִּי גּוֹזְרֵי גִזְרוֹת אֵינָם מְכוּוֹנִים לְעַנּוֹשׁ הַשּׁוֹגִים שְׂאִינָם יוֹדְעִים הַגִּזְרוֹת'. וְרֵאשִׁי לְהַלְן, הַעֲרָה 63.

⁵⁶ נְדָרִים ז' ע"ב.

הוי נדויו נדוי, כיון דבדין נדהו⁵⁷. וכל זה אפילו לר"ת⁵⁸, ואצ"ל [=ואין צריך לומר] לרש"י ז"ל.

ראינו שהסיק ר' יהושע בועז שחרם דרבנו גרשום שהוטל על פתיחת מכתב בלא רשות חל ממילא גם על קריאת מכתב בלא רשות, אף בלא שהוטל חרם מיוחד עליו. בדרך דומה הלך הסמ"ע, ר' יהושע פלק כ"ץ⁵⁹, כשדן בשאלת תחולת החרם שהוטל על מי שמכה את חברו. על הלכת המחבר בשולחן ערוך⁶⁰: 'אסור לאדם להכות את חברו, הרמ"א מוסיף⁶¹: 'יש אומרים דיש חרם קדמונים באדם המכה לחברו, וצריכין להתיר לו כדי לצרפו למניין עשרה'. וכתב הסמ"ע בעניין זה⁶²:

הלשון משמע דאין צריך לנדותו עתה מחדש, אלא מנודה ועומד זה המכה מהחרם [=מכוח החרם] שהחרימו על זה הקדמונים. וקאמר דצריך להתיר עתה אותו חרם, למי שעברו. ונראה לי דהוא הדין היכן שנזכרו בדברי האחרונים שהקהלות החרימו על זה או שיש בו

⁵⁷ כוונתו למעשה בריש לקיש, מועד קטן יז ע"א.

⁵⁸ כלומר, גם לדעת רבנו תם, האומר שאינו מנודה מאליו, וצריך שיחרימו אותו (לפי הבנת שלטי הגיבורים בתחילת דבריו), כאן הוא מנודה, מפני שבעל האיגרת מנדה אותו בפועל במה שכתב. אבל ראה שו"ת בני בני, שם, המבקש לומר שכוונת שלטי הגיבורים אינה שבכתיבת 'בחדר'ג' מטיל הכותב חרם על פותח האיגרת, אלא שהכותב רשאי לנדותו, ולא בא שלטי הגיבורים אלא להוכיח שאף אם הכותב אינו בר סמכא לנדות, מכל מקום הוא רשאי לנדותו לאחר פתיחת האיגרת, ואין צורך שינדוהו בית דין, משום שרבנו גרשום תיקן שהפותח הוא בר נידוי. וראה להלן, ליד ציון הערה 86, שר"מ בן חביב אומר שלא ייתכן שעצם כתיבת 'חדר'ג' יוצרת את החרם, שהרי שבועה בכתב אינה מחייבת.

⁵⁹ נולד בראשית המאה הדי' לאלף השישי (אמצע המאה הט"ז לספה"נ). נפטר בשנת שע"ד (1614). נודע בחיבוריו: פרישה ודרישה על הטור; מאירת עיניים, על שולחן ערוך, חושן משפט.

⁶⁰ שולחן ערוך, חושן משפט, סימן תכ, סעיף א.

⁶¹ הגהת הרמ"א, שם.

⁶² סמ"ע, חושן משפט, שם, ס"ק ד.

חֶרֶם רַבְּנוּ גֵרְשׁוּם, נִמִּי פִירוּשׁוֹ הַכִּי, שֶׁאֵין צָרִיךְ לְנִדְוֹתוֹ עֵתָה מַחֲדָשׁ,
אֵלָא שֶׁהוּא מוֹתֵרָה וְעוֹמֵד הָעוֹבֵר עַל דְּבָרֵי תִקְנוֹת.

וּלְעִנְיַן הַתֵּרֶת הַחֶרֶם, הָאֵם צָרִיךְ הֵיטֵר שֶׁל מֵאָה רַבָּנִים, כִּשֶׁם שֶׁדְּרוּשׁ
הַדָּבָר בְּהֵתֵרֶת חֶרֶם דְּרַבְּנוּ גֵרְשׁוּם שֶׁלֹּא לְשֵׁאת אִישָׁה שְׁנִייה?
הַסְּמָע קוֹבֵעַ שֶׁאֵין צוֹרֵךְ בִּזְהָ, וְדִי בְּהֵיטֵר שֶׁל שְׁלוּשָׁה. וְזֶה לְשׁוֹנוֹ:
וּמִדְּסַתְּמוֹרָם [=הַרְמָא] וְכַתְּבֵי, זֶה לְשׁוֹנוֹ: 'וְצָרִיכִין לְהֵתִיר ל'ו' כו',
מִשְׁמַע דְּרוּצָה לּוֹמֵר כִּסְתָם הַתֵּרֶת נִדְרִים, שֶׁהִיא בְּשְׁלוּשָׁה⁶³, וְכִמּוֹ

⁶³ אִמְנָם בְּהַגְהָתוֹ לְשׁוֹלְחַן עֵרוֹךְ, יוֹרֵה דְּעָה, סִימָן שֶׁלֵד, סְעִיף כֵב, כֵּתֵב הַרְמָא: 'מִי
שֶׁעָבַר עַל גְּזֵירַת רַבֵּינוּ גֵרְשׁוּם מֵאוֹר הַגּוּלָה, אִם עָבַר בְּשׁוֹגֵג, אֵין צָרִיךְ הַתֵּרָה. וְאִם
הִתְרוּ בּוֹ וְעָבַר בְּמִזִּיד, כֹּל בִּי עֲשֵׂרָה שְׁלוּחֵי דְרַבְּנוּ גֵרְשׁוּם הֵם לְהֵתִיר לוֹ כְּשִׁחְזוֹר
מִדְּעֵתוֹ, דִּאֲמַדִּינָן [=שֶׁאֵנּוּ אוֹמְדִים] דְּעַת רַבְּנוּ גֵרְשׁוּם, שֶׁכֵּךְ הֵיטֵה דְּעֵתוֹ מִתְּחִלָּה
לְנִהוּג בּוֹ נְזִיפָה וְנִידוּי לְפִי דְּעַתָּם'.
וְרָאָה שׁו"ת מִנְחַת יִצְחָק [ל'ר' יִצְחָק יַעֲקֹב וִיָּס; דּוֹלִינָה (גְּלִיצְיָה), תֵּרַס"ב (1902) –
יְרוּשָׁלַיִם, תִּשְׁמ"ט (1989)]. נִתְמַנָּה כֵּרֵב בְּגֵרוּסוֹוֹאֲרֵינָן. מִשְׁנַת תִּשְׁ"ח (1948) רַאב"ד
בְּמִנְצ'סְטֵר, וּמִשְׁנַת תִּשְׁ"ל (1970) רַב הַעֲדָה הַחֲרָדִית בִּירוּשָׁלַיִם], חֵלֵק ט, סִימָן צו,
הַכּוֹתֵב עַל דְּבָרֵי הַסְּמָע: 'וְחִידוּשׁ שֶׁלֹּא הִבִּיא מִדְּבָרֵי הַרְמָא הַנִּל', דְּמִשְׁמַע דְּבַעֵי
עֲשֵׂרָה!'

וּלְעִנְיַן דְּבָרֵי הַרְמָא, 'אִם עָבַר בְּשׁוֹגֵג – אֵין צָרִיךְ הַתֵּרָה', רָאָה שׁו"ת בֵּית דּוֹד,
חֵלֵק א, יוֹרֵה דְּעָה, סִימָן קִנֵּחַ (רָאָה לְהֵלֵן, בְּפָרֵק חֲמִישִׁי, הַעֲרָה 14), בְּדָבָר אַחַד
שֶׁפִּתַּח מִכְּתָב שֶׁל אַחַר, וְטַעַן שֶׁלֹּא יִדַּע שִׁישׁ עַל כֵּךְ חֶרֶם דְּרַבְּנוּ גֵרְשׁוּם, וְכִיוּן שֶׁלֹּא
יִדַּע – פְּטוֹר. וְהַשִּׁיב ר' יוֹסֵף דּוֹד, כִּי 'נִרְאָה שֶׁאֵף עַל פִּי שְׁטוּעֵן לּוֹי שֶׁלֹּא יִדַּע
מִרְגָּמָה, אֵינּוּ פְּטוֹר בְּלִי כִפְרָה. כִּי לֹא מִי שֶׁחֻטָּא בְּשׁוֹגֵג נָקִי לְגַמְרִי. דָּאֵם כֵּן, כֹּל
הַחֻטָּאִים בְּשַׁגָּה, לְמָה הַזְּקִיקָן הַכְּתוּב לְקַרְבָּן וִידוּי?!. אֵלָא שֶׁהַשׁוֹגֵג אֵינּוּ פְּטוֹר
אֵלָא מִן הָעוֹנֵשׁ הָאִמּוֹר בְּתוֹרָה עַל אוֹתוֹ עוֹוֹן, כְּגוֹן מִיתָה אוּ כִרְת, אֲבָל הוּא עֲדִינָן
צָרִיךְ לְקַרְבָּן כִּפְרָה. 'וְזֶה שֶׁעָבַר עַל חֶרֶם דְּרַבְּנוּ גֵרְשׁוּם מֵאוֹר הַגּוּלָה בְּשׁוֹגֵג, פְּטוֹר
מֵהַחֶרֶם, וְאֵין צָרִיךְ הַתֵּרָה, כִּמּוֹ שֶׁכְּתִב מֵהַרִּיק"ש ז"ל בְּסִימָן שֶׁלֵד, סְעִיף לָג, אֲבָל
מִכֹּל מְקוֹם צָרִיךְ כִּפְרָה' (וְבַהֲמִשָּׁךְ דְּבָרָיו הוּא דִּן בְּרָאִיָה מִשְׁמוּאֵל א, יד, מִיּוֹנְתָן
שֶׁעָבַר עַל הַחֶרֶם בְּשׁוֹגֵג, וְאֵף עַל פִּי כֵן הִיָּה צָרִיךְ הַתֵּרָה, וְלִכְּן הִתִּירוּהוּ שִׁיָּהִי פְּטוֹר
לְגַמְרִי, שֶׁחֲכָם עוֹקֵר אֶת הַנִּדֵּר מֵעִיקָרוֹ).

וּבְשׁו"ת מִנְחַת יִצְחָק, שֶׁם, בְּדָבָר מִי שֶׁפִּתַּח מִכְּתָב חֲבָרוֹ בְּלֹא רְשׁוֹתוֹ, וְאֵף שֶׁמִּשְׁמַע
שְׁאוּמְרִים שִׁישׁ חֶרֶם דְּרַבְּנוּ גֵרְשׁוּם בִּזְהָ, 'מִכֹּל מְקוֹם הִיָּה סוֹבֵר שֶׁזֶה רַק שִׁיחַת
הַבְּרִיּוֹת'. וּמֵאַחַר שֶׁהַחֲמִיר בְּעַל 'בְּרַכִּי יוֹסֵף' [יוֹרֵה דְּעָה, סִימָן שֶׁלֵד, אוֹת יד, בִּשְׁם

שכתבו הטור והמחבר, ביורה דעה, סימן שלד [סעיף כד], ולא כמו שעלה על דעת חכם אחד לומר שכל מקום שנזכר בדברי האחרונים ז"ל שהקהלות החרימו על זה, דאין לו התרה כי אם במאה משלש מדינות. שלא מצינו שהחמירו בזה, כי אם בהרוצה לישא אשה על אשתו הראשונה משום צורך, שהתירוהו עליו להינשא, ודוקא אחר היתר גדול כזה. אבל בשאר חרמות הקהלות או דרבנו גרשום, לא מצינו זה. ודוק.

שו"ת בית דוד, שם] בדין מי שפותח איגרת אף בשוגג, משום שהוא קרוב למזיד, השאלה היא אם צריך עשרה או שלושה (ראה לעיל בדבריו). ועל כך הוא משיב, שמכל מקום, בשוגג אפשר לסמוך על דברי הסמ"ע, שדי בשלושה, אם יקבל עליו להיזהר מכאן ולהבא. ולעניין הפותח מכתב בשוגג, ראה גם לעיל, הערה 55.

איגרת זרוקה

בנוסח התקנה שהבאנו לעיל נאמר⁶⁴: 'ואם זרקו, מותר'. ושאלות אחדות עולות מלשון זו: האם מותר לאדם לקרוא כל איגרת שהוא מוצא? ועוד, האם די בעובדה שנמצאה האיגרת במקום שאינה משתמרת בו כדי להתיר לקרות בה? או שמא יש צורך בידיעה שאמנם נזרקה לרחוב, ולא אבדה? ועוד, אם הלשון 'ואם זרקו' מוסב על המקבל, אנו עשויים לומר שהדבר מסור בידי להתיר את הקריאה בו על ידי זריקתו⁶⁵. האמנם כן?

רבי יעקב חגיז⁶⁶ דן במי שמצא איגרת פתוחה בשוק וכתוב עליה 'ופגין דרגמ"ה', ראשי תיבות של 'ופורץ גדר ישכנו נח"ש [=נידוי חרם שמתא] דרבנו גרשום מאור הגולה]: האם מותר לקרותה? והאם חייב להחזירה?⁶⁷ והשיב שאם אמנם לגבי מקבל האיגרת יש לומר שהשליכה, ושוב אינו מקפיד על סודיותה, אך שמא השולח אינו רוצה שייחשפו עסקיו⁶⁸. משום כך, אסר ר"י חגיז לקרוא את האיגרת, אבל אינו מחייב להחזירה. אבל אם האיגרת חתומה, ואינה פתוחה, סבור ר"י חגיז שהוא 'חייב להחזירה, דמסתמא אין לומר שהשליכה קודם שקראה'.

ויש לומר שמאחר שלא הביא את הנוסח שבתקנה, 'ואם זרקו, מותר', ניתן לומר שלא הכירו⁶⁹ או שפירש את מילת 'זרקו' כמוסבת אל

⁶⁴ ראה לעיל, ליד ציון הערה 7.

⁶⁵ אמנם ייתכן שהלשון 'מותר' משמעו שאין זה בכלל החרם, אבל לא שמותר לקרוא באיגרת.

⁶⁶ ראה עליו לעיל, פרק שלישי, הערה 161.

⁶⁷ עיין שו"ת הלכות קטנות, חלק א, סימן נט. דבריו הובאו בלקט הקמת, על שולחן ערוך, יורה דעה, להמני"ח, בנו של ר"י חגיז, בהלכות הסכמות ותקנות וכבוד חכמים, המודפסות בשולחן ערוך הנפוץ, אחרי הלכות נידוי וחרם.

⁶⁸ ואף במקום שלא נרשם 'בחדר"ג'. ועיין שו"ת חקקי לב, לר' חיים פאלאג'י, חלק א, יורה דעה, סימן מט (ראה לעיל, ליד ציון הערה 16), שאף אם שלח אדם איגרת לחברו, 'אסור לחבירו, שבא לו האגרת, לגלות דברי האגרת לאחרים'.

⁶⁹ ראה לעיל, הערה 7, שתוספת זו אינה מצויה בכל הנוסחאות של התקנה.

הכותב⁷⁰. אבל נראה יותר שהאיסור שהוא מדבר עליו אינו תוצאה של החרם אלא של איסור 'לא תלך רכיל', שהרי כבר ראינו לעיל⁷¹ שהוא סבור כי 'בלאו הכי [=בלא החרם] נראה שיש איסור לבקש ולחפש מסתוריו של חברו, ומה לי "לא תלך רכיל" לאחרים או לעצמו?!'.

[גם ר' שמאי קהת הכהן גרוס⁷², כשהוא דן בשאלה אם מותר לאדם לקרוא מכתב בהסכמת מקבל המכתב, סבור שאסור לקראו בלא רשות השולח, אף אם לא כתב השולח במפורש שאסור לאיש להראותו לאחר, והוא מסתמך על דברי התלמוד⁷³: 'מנין לאומר דבר לחבירו שהוא בבל יאמר?⁷⁴']

לכן הוא אומר שמה שמובא משמו של בעל 'קהילות יעקב', שאין צורך בהרשאתו של השולח⁷⁵, אין מדובר אלא בדבר שאין בו שמץ של

⁷⁰ באנציקלופדיה תלמודית, כרך יז, עמ' תנג, נאמר: 'אם בעל הכתב זרקו, ומצאו אחר, נאמר בנוסח התקנות שמותר לקראו'.

⁷¹ ראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 162.

⁷² שו"ת שבט הקהתי, חלק א, סימן שטו, אות ו. ראה עליו לעיל, פרק שלישי, הערה 186.

⁷³ ראה לעיל, פרק ראשון, ליד ציון הערה 20.

⁷⁴ וראה לעיל, פרק שלישי, הערה 78.

⁷⁵ הליכות והנהגות מבעל הקהלות יעקב, [חש"ד], עמ' יח: 'שאלתי את רבינו: אם אחד שולח מכתב, והמקבל רוצה להראות לאדם אחר, האם צריך רשות גם מהשולח, ואמר: מספיק מהמקבל'.

והשווה סעיף 2(5) לחוק הגנת הפרטיות, הכולל בין הפגיעות בפרטיות 'העתקת תוכן של מכתב או כתב אחר שלא נועד לפרסום, או שימוש בתכנו, בלי רשות מאת הנמען או הכותב'; וכן סעיף 1 לחוק האזנת סתר, המגדיר 'האזנת סתר' כ'האזנה ללא הסכמה של אף אחד מבעלי השיחה! אמנם על פי סעיף 3 לחוק האזנת סתר, שכותרתו היא 'האזנה למטרת עבירה או גרימת נזק', 'האזנה לשיחה והקלטתה, אף שהן נעשות בהסכמת אחד מבעלי השיחה – אסורות, ודינן כדין האזנת סתר, אם נעשו למטרת ביצוע עבירה או מעשה נזק, או למטרת גילוי דברים שבינו לבינה והם מצנעת האישיות ושלא לצורך הליך משפטי בין בני זוג'.

אמנם ראה א' הלם (הנזכר לעיל, בפרק ראשון, הערה 1), עמ' 368, הסבור כי 'כש'ל' זה של החוק, ולפיו רשות הנמען מסירה את איסור העתקת תוכן של מכתב, ניתן לפתור באמצעות פרשנות המכפיפה את סעיף 2(5) לחובה המנויה בסעיף

היזק לשולח, אבל אם יש אפשרות כלשהי שייגרם נזק לשולח, ודאי שאסור לעשות כן⁷⁶]

אבל ר' משה בן חביב⁷⁷, חתנו של ר' יעקב חגיז, הסתמך באחת ממשפחותיו על לשון התקנה והתיר לקרוא מכתב שנזרק. וזה לשון השאלה⁷⁸: 'המוצא אגרת פתוחה בשוק וכתוב עליה ופגיי"ן (ברגמ"ה) [דרגמ"ה], אם מותר לקרותה. ושכמ"ה [=ושכרו כפול מן השמים]'. והשיב ר' משה בן חביב, שמלשון התקנה, 'ואם זרקו, מותר', משמע שהמוצא איגרת פתוחה בשוק רשאי לקרותה. ויש לציין שהמשיב מתיר לקרוא את האיגרת רק אם היא פתוחה, משום שאם היא פתוחה, חזקה שקרא אותה מקבלה, ויש להניח שנזרקה משום שאין בה דבר שאין לגלותו.

יתרה מזו. בהמשך דבריו הוא אומר שאין צריך בידיעה ודאית שנזרקה ביודעין, ומותר לקרותה גם אם אין הדבר ידוע בוודאות, ואין לחשוש שמא נפלה מידי המחזיק בה שלא בידיעתו ושעדיין הוא מקפיד שלא תשזפנה עין זר.

המשיב סבור שאין לחשוש לדבר, מאחר שמלשון התקנה עולה שהאיסור נאמר רק באיגרת שביד השליח המוליך אותה לנמען. אבל אם נמצאה האיגרת פתוחה ברחוב, יש להניח שהשליך אותה מקבלה, משום שאין בה דבר סוד, כשם שמי שמוצא שטר חוב בשוק, לא יחזירו לנושה, גם אם יש בו 'נאמנות'⁷⁹ והוא תוך זמנו, משום החשש שמדובר בשטר שכבר נפרע, ויפסיד הנושה בגלל שלא הקפיד לשמור עליו כהוגן⁸⁰.

(9) לאותו חוק, הקובע שלא ניתן להשתמש 'בידיעה על ענייניו הפרטיים של אדם, או מסירתה לאחר, שלא למטרה שלשמה נמסרה'.

⁷⁶ וראה דבריו של הרב ש' גורן (הנזכר להלן, בפרק תשיעי, הערה 10), כי מלשון החרם 'משמע שלפרסם המכתב צריך רשות מהשולח ומהמקבל!'

⁷⁷ ראה עליו לעיל, הערה 27.

⁷⁸ שו"ת קול גדול, חלק א, סימן קב.

⁷⁹ היינו התחייבות שנותן החייב, שיאמין לנושה כל זמן שיאמר שלא נפרע החוב וכדומה.

⁸⁰ שולחן ערוך, חושן משפט, סימן סה, סעיף ו.

אבל עדיין יש להרהר שמא לא נזרקה האיגרת ביודעין, ורק נפלה מיד המחזיק בה, וראוי להחמיר בה מספק⁸¹, שהרי ספק חרם הוא כאיסור תורה, ויש ללכת בו לחומרה⁸². על כך הוא אומר שחרם דרבנו גרשום אינו תקף אלא עד סוף האלף החמישי, כפי שכתבו הפוסקים בעניין חרם דרבנו גרשום על מי שנושא שתי נשים⁸³. אם כן, עתה, לאחר סוף האלף החמישי, אין חרם דרבנו גרשום חל על מי שפותח איגרת. וזה לשונו: 'ויראה שהוא הדין שאר תקנות לא היו אלא עד סוף אלף החמישי. וכן מצאתי שכתב מהר"י קארו ז"ל בתשובה, דף ס' סוף ע"ד⁸⁴, וזה לשונו: ומיהו שינויא דחיקא לא משנינא לך, אלא דאף באיך תקנות⁸⁵ לא היו אלא עד סוף האלף החמישי. עד כאן לשונו'. אמנם כבר נהגו העם לכתוב על האיגרת 'ופגין דרגמ"ה', ונמצא שאף על פי שפג תוקפו של חרם דרבנו גרשום עצמו, החרם חל מכוח התקנה והמנהג, כמו בחרם דרבנו גרשום בדבר איסור לשאת שתי

⁸¹ לכאורה אין מקום לשאלה, שהרי כבר אמר שהעובדה שהאיגרת נמצאת זרוקה מעידה שבעליה אינו מקפיד עליה, ולכן לא שמר עליה. ונראה שדבריו שהובאו לעיל אמורים רק להיבט של 'דיני ממונות', ולדעתו אין בכך הסבר מספק לגבי היבט האיסור שבחרם.

⁸² ראה למשל שו"ת הרשב"א, חלק א, סימן ש, בסופו. וראה נ' רקובר, זכות היוצרים במקורות היהודיים, ירושלים תשנ"א, עמ' 357, 372. וראה להלן, הערה 103.

⁸³ ראה אנציקלופדיה תלמודית, ערך חרם דרבנו גרשום (חדר"ג), כרך יז, עמ' שעח, סעיף ג: זמן התקנות ותקפן. וראה לעיל, ליד ציון הערה 137.

אבל ראה שו"ת בני בנים, הנזכר לעיל, בהערה 51, הסבור שיש להבחין בין חרם על דבר המותר מן התורה, כגון החרם על מי שנושא שתי נשים, שיש מקום לומר שלא רצה רבנו גרשום להחרים לעולם, מה שאין כן בקריאת מכתב חברו, שאם נאמר שמצד הדין הדבר אסור, אין סברה להגביל את זמן החרם. עוד הוא אומר שאף אם לא החרים רבנו גרשום אלא לדורותיו, עדיין כיוון שבני אדם חושבים שהחרם חל גם כיום, מי שעובר על כך צריך כפרה, כדין אישה שעברה על נדרה, ולא ידעה שהפר אותו בעלה, שחייבת כפרה, כיוון שהתכוונה לחטוא (נזיר כג ע"א). ובמשפטי התורה, חלק א, סימן צב, כתב: 'החרם שבנידון דנן... גם הוא נעשה על ידי רבינו גרשום ללא הגבלת זמן'.

⁸⁴ שו"ת בית יוסף, דיני כתובות, סימן יד, ד"ה ומיהו.

⁸⁵ היינו לא רק תקנת רבנו גרשום האוסרת לשאת שתי נשים, אלא גם התקנה שלא לגרש אישה בעל כורחה.

נשים, שהוא חל בימינו אלה על האשכנזים מכוח קבלת האיסור על עצמם. ואומר ר' משה בן חביב בעניין זה, שמאחר שלא החרים הכותב בפיו, אלא רק בכתב, אין לכתובתו תוקף של חרם. וראיה לדבר מתשובת בעל 'תרומת הדשן'⁸⁶, האומר שאם כתב אדם שנשבע לשלם, אין לדבריו תוקף של שבועה. והוא הדין בחרם⁸⁷. והוא שואל, אם כן, מאחר שאין כאן חרם, לא יהיה אסור לקרוא איגרת מעין זו כלל? ואומר שיש בדבר משום איסור שימוש בדבר שאינו שלו, כשולח יד בפיקדון⁸⁸.

ועדיין יש לשאול: מה דינה של איגרת שנמצאה בפח אשפה בימינו? לכאורה, היא בגדר 'ואם זרקו, מותר', אלא שאחד מחכמי זמננו מבקש לומר שבימינו, שאין דרך בני האדם לחטט באשפות, אסור לקרוא גם איגרת שנזרקה לפח האשפה. וזה לשון ר' שמאי קהת הכהן גרוס בתשובתו בעניין זה⁸⁹:

ונראה דהיינו אם זרקו לחוץ במקום גלוי, דאז חזינן דאינו מקפיד שיקראו אותו. אבל אם זרקו להפח אשפה שלו, או אפילו להפח

⁸⁶ תרומת הדשן, חלק השו"ת, סימן שכו, שהובא בסמ"ע, סימן עג, ס"ק (יז) [יה] (אבל בעל 'תרומת הדשן' לא דיבר כלל על כוחה של שבועה בכתב, אלא על כוחה של הודאה). וראה עוד לעניין חרם ושבועה בכתב: פתחי תשובה, יורה דעה, סימן רלו, ס"ק א; שו"ת הרמ"א, סימן עט (א); שו"ת נודע ביהודה, מהדורא קמא, יורה דעה, סימן סו; שם, חושן משפט, סימן ל; שו"ת צמח צדק, יורה דעה, סימן קצה; אורים ותומים, סימן צו, תומים, ס"ק ה; שו"ת חתם סופר, יורה דעה, סימן רכז, ד"ה וראיתי; שו"ת יהודה יעלה (מהר"י אסאד), יורה דעה, חלק ב, סימן שטז; שו"ת שאילת דוד (פרידמן), חושן משפט, סימן ב; שו"ת הרי בשמים (הורביץ), חלק א, סימן טו; שו"ת מפי אהרן, חושן משפט, סימן יב; שו"ת יביע אומר, חלק ד, יורה דעה, סימן ט; פסקי דין רבניים, כרך ט, עמ' 152 (=עדות ביהוסף, קובץ פסקי דין של הרב יוסף קאפח, ירושלים תשס"ד, עמ' 168). וראה ג' רקובר, זכות היוצרים במקורות היהודיים, ירושלים תשנ"א, עמ' 347, הערה 151.

⁸⁷ אבל ראה לעיל, ליד ציון הערה 54, שייתכן שלדעת שלטי הגיבורים, עצם כתיבת המילה 'חדר' ג' מטילה את החרם.

⁸⁸ ראה לעיל, ליד ציון הערה 26 ואילך.

⁸⁹ שו"ת שבט הקהתי, חלק א, סימן שטו.

שעומד ברשות הרבים, דכהיום אין דרך בני האדם לחטט באשפות, אם כן אין ראייה ממה שזרקו, רק דאין צריך להכתב. אבל יכול להיות שמקפיד לא לראותו. וכל שכן אם קרע המכתב – ודאי דאסור לקרותו, דחזינן דמקפיד שלא לראותו [ומהאי טעמא (=ומטעם זה) נראה גם כן דאין להסתכל על הפתקאות שנותנים בהכותל מערבי, דודאי מקפיד כל אחד שלא יראה בו חברו].

והוא מפרש את לשון התקנה, 'אם זרקו, מותר', בדרך זאת, ואומר⁹⁰:

מכל מקום נראה, היינו דוקא שמוצא בשוק, דאז חזקה שהשליכו מי שנשתלח לו, אבל כנהוג היום, שאין זורקין מכתבים ברחוב במקום שמוצאים, אלא באשפה, דאין דרך לחטט באשפה, אם כן מהא דזרקו לאשפה אין ראייה שאין הלה מקפיד לראות, דיש לומר דשפיר מקפיד, אלא חושב דאף אחד לא יחטט באשפה.

⁹⁰ שבט הקהתי, שם, אות ו.

גלוית דואר

ומה דינה של איגרת שנכתבה על גבי גלוית דואר? ר' יחיאל מיכל אפשטיין⁹¹, בעל 'ערוך השולחן', דן במי ששולחים 'מכתבים פתוחים', ומסתפק אם מותר לקרוא אותם. וזה לשונו⁹²: 'ואני מסתפק בזמן הזה, שהרבה שולחים מכתבים פתוחים על דואר, אם מותר לקרוא בהם, כיוון שאינו מסתיר אותם'.

ועדיין נשאלת השאלה: האם הוא מתכוון ב'מכתבים פתוחים' לגלוית

דואר?

ר' יצחק זילברשטיין⁹³ אומר⁹⁴ שייתכן שהביטוי 'מכתבים פתוחים' שהסתפק בו בעל 'ערוך השולחן' הוא מכתב שהוכנס למעטפה שאינה מודבקת, 'אבל בגלויה אין קפידא. וצריך עיון למעשה, כי מסתבר שאין בזה קפידא'⁹⁵.

לעומת זאת, ר' שמאי קהת הכהן גרוס⁹⁶ סבור⁹⁷ שאסור לקרוא גם גלוית דואר, והוא מבחין בין דוור לבין כל אדם, שאף אם השולח אינו מקפיד אם יקרא אותה הדוור, אפשר שהוא מקפיד שלא יקרא אותה שאר בני אדם.

⁹¹ תקפ"ט (1829) – תרס"ח (1908). כיהן ברבנות בערים אחדות ברוסיה הלבנה ולבסוף בנובהרודוק. חיבורו העיקרי הוא ערוך השולחן, על ההלכות שבארבעת חלקי השולחן ערוך.

⁹² ערוך השולחן, יורה דעה, סימן שלד, סעיף כא.

⁹³ ראה עליו לעיל, פרק שני, הערה 53.

⁹⁴ קונטרס חקרי הלכות והליכות שכנים, אלול תשמ"ג, סימן יא, סעיף ב, עמ' כט (=אבני חשן, חלק ב, שו"ת, עמ' תקסח).

⁹⁵ בדבר מכתב שנשלח בכפס, ראה: שו"ת ושב ורפא, חלק א, סימן נט; ר' יעקב אפשטיין, חבל נחלתו, חלק א, סימן פד, עמ' 395–400.

⁹⁶ ראה עליו לעיל, פרק שלישי, הערה 186.

⁹⁷ שבט הקהתי, חלק א, סימן שטו, אות א.

בני ביתו של מקבל האיגרת

שאלה אחרת היא: האם מותר לבני ביתו של מקבל האיגרת לקרוא אותה? ר' אברהם דוד וואהרמן מבוטשאטש⁹⁸, בעל 'דעת קדושים', מקיש לענייננו מדין פיקדון, שהכלל בו הוא: 'כל המפקיד – על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד', ומטעם זה מותר לשומר למסור את הפיקדון לבני ביתו לשמרו במקומו, אף אם יש סכסוך בין בני הבית⁹⁹. מדבריו עולה שהוא סבור שדין האיגרת כדין הפיקדון על אף אופיה הסודי של האיגרת.

בדרך של היקש מדיני פיקדון, הלך גם ר' שמאי קהת הכהן גרוס¹⁰⁰, בשעה שדן בשאלה אם מותר לבניו הגדולים של אדם לאחר נישואיהם, כשכבר אינם סמוכים על שולחנו, לקרוא את האיגרת, משום שנחלקו הפוסקים לעניין הפיקדון, אם הכלל 'כל המפקיד – על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד' חל רק על בנים הסמוכים על שולחן אביהם¹⁰¹ או על כל הבנים בלא יוצא מן הכלל¹⁰². והסיק: 'אם כן, לגבי

⁹⁸ נפטר בשנת תר"א (1841). גדול בתורה ובחסידות. בהיותו כבן עשרים נבחר כרב ביזלוביץ. התקרב לחסידות על ידי ר' לוי יצחק מברדיצ'ב ור' משה לייב מסאסוב.

⁹⁹ דעת קדושים, יורה דעה, סימן שלד, אות ו.

¹⁰⁰ שו"ת שבט הקהתי, חלק א, סימן שטו, אות ד.

¹⁰¹ שולחן ערוך, חושן משפט, סימן רצא, סעיף כ.

¹⁰² הוא מציין לפתחי חושן, הלכות פיקדון, פרק ד, הלכה ו, ואומר גם שכתוב שם בשם 'מנחת פתים', שגם חתנו בכלל בניו. וראה: ב' כהנא, שומרים, בסדרה חוק לישראל, בעריכת נ' רקובר, עמ' 1185, להערה 149, אות ה.

ועיין שו"ת שבט הקהתי, שם, אות ה, לגבי אביו ואמו של מקבל המכתב, שאם ההורים סמוכים על שולחן הבן, הרי הם כמקבל המכתב עצמו, ומותר להם לקרוא את המכתב, ואילו אם אינם סמוכים על שולחן הבן, תלוי הדבר במחלוקת הפוסקים, אם בפיקדון יש צורך שיהיו סמוכים על שולחנו.

וראה הערות ר' מנשה הקטן (קליין), לארחות חיים (לרא"ש) שבמהדורתו, ניו-יורק תשמ"ה, עמ' מז, בעניין גילוי סוד לאשתו, שעל יסוד ההלכה 'כל המפקיד על דעתו אשתו ובניו הוא מפקיד', 'יש לטעות דהכי נמי, כשאמר לו סוד על דעת אשתו אומר, ויכול לומר לאשתו, ולכן אמר [בעל ארחות חיים]: "ומשוכבת חיקך שמור פתחי פיך". ומששון הגיבור על שגילה סודו נלכד בה. ובצוואת ר"א הגדול

חרם דרבנו גרשום, דהוי ספק, ויש הרבה פוסקים דסבירא להו דספק חרם דרבנו גרשום הוי ספק איסור תורה¹⁰³, על כן נראה להחמיר, דאם אין הבנים סמוכים על שולחן אביהם, אסור להורים או לבנים לראות מכתבים של השני¹⁰⁴.

“אל תגלה סודך לאשתך”, נראה דקאי אפילו על סוד עצמו, שלא יגלה לה. וראיה משמשון הנ”ל.

¹⁰³ עיין שדי חמד, כללים, מערכת ח, כלל מב, שהאריך בכל השיטות. וראה לעיל, ליד ציון הערה 82. ועיין בשו”ת ושב ורפא, הנזכר לעיל, בהערה 95.

¹⁰⁴ וראה שו”ת ושב ורפא, שם, הרוחה את הדעה, ולפיה מותר למזכיר הקהילה לקרוא את המכתבים המגיעים אל הרבנים, בטענה שעניינים אלה הם מעניינם של חברי הוועד האחראים על מעשי הרבנים (ראה להלן, פרק שישי, ליד ציון הערה 326). והוא דן שם בשאלה אם חרם דרבנו גרשום חל אף במקום מצווה.

קריאת איגרת כדי לחשוף עברה או נזק

כפי שנראה להלן, בפרק השישי, 'סייגים לשמירת סוד ולהגנה על הפרטיות', יש שהפרטיות אינה מוגנת, כגון כשקריאת האיגרת דרושה למניעת מעשה עברה או נזק או כדי להעמיד עבריין לדין. לעניין קריאת איגרת כדי למנוע נזק, נשאל ר' יעקב חגיז¹⁰⁵:

השולח¹⁰⁶ כתב ביד חברו חתום בפגי"ן דרגמ"ה [=פורץ גדר ישכנו נח"ש (=נידוי, חרם, שמתא) דרבנו גרשום מאור הגולה], והלה חושש שיש בתוכו דבר המזיקו (כיוצא מההיא דכתב דוד לאוריה [שמואל ב' יא, יד-טו]), מהו?

והשיב ר' יעקב חגיז:

נכון הוא זה: אם יפתחנה – מועל בחרם; אם יוליכנה – שמא כתוב עליו דבר מה; להחזירה לבעלים – ישלחנה ביד אחר. אין לו תקנה, אלא פורר וזורה לרוח או מטיל לים¹⁰⁷.

המעשה שרומז אליו ר' יעקב חגיז בתשובתו הוא סיפור האיגרת ששלח דוד אל יואב בידי אוריה, ובו הורה ליואב להציב את אוריה אל מול פני המלחמה, שבו היה אוריה שליח לשאת איגרת שהיה בה דבר שעתידי להזיק לו, כמסופר בספר שמואל ב' יא, יד-טו:

ויהי בבקר, ויכתב דוד ספר אל יואב וישלח ביד אוריה. ויכתב בספר לאמר הבו את אוריה אל מול פני המלחמה החזקה, ושבתם מאחרי ונכה ומת¹⁰⁸.

ר' יעקב חגיז בוחן בתשובתו חלופות אחדות כיצד לנהוג באיגרת זו,

¹⁰⁵ ראה עליו לעיל, פרק שלישי, הערה 161.

¹⁰⁶ שו"ת הלכות קטנות, חלק א, סימן קעג.

¹⁰⁷ על פי משנה פסחים, ב, א. בנוסח הנדפס נכתב בטעות 'וזורק'.

¹⁰⁸ וראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 98, שהמדרש אומר שגילה יואב את הכתב לאחרים לאחר מעשה.

ומאחר שכל אחת מהן אין בה כדי להציל מן הנזק האפשרי, הוא מתיר להשמיד את האיגרת על ידי פירורה וזרייתה לרוח או הטלתה לים, אבל אינו מתיר לפתחה.

נמצא כי חשש מפני נזק מתוכן האיגרת אינו טעם מספיק להתיר לקרוא אותה, בניגוד לחרם שהוטל על קריאת איגרת של הזולת: 'אם יפתחנה – מועל בחרם'. ועדיין צריך עיון, מדוע התיר להשמידה כשאין מדובר בנזק ודאי אלא בחשש בלבד¹⁰⁹.

דעה אחרת באה בתשובתו של רבי חיים פאלאג'י, שהבאנו לעיל¹¹⁰, שנשאל אם מותר לאדם לגלות תוכן איגרת שיש חשש שכותבה עומד לגרום לו עוולה בממונו, וניתן לברר את הדבר רק על ידי פתיחת האיגרת וקריאתה¹¹¹. וזה לשון השאלה:

נשאלתי באחד מבני עמנו שיש לו עסק עם גוי, וממונו בידו, וירא שמא יעשה לו איזה עוולה בממונו, ובא לידו כתב מגוי ששלח לגוי חבירו, ורוצה זה הישראל לפותחה, לברר עניינו לבל יזיקהו הגוי, אי איכא [=יש] בזה איסור או לא?

כותב האיגרת הוא אפוא גוי השולח איגרת לחברו שאף הוא גוי, והשאלה היא: האם בנסיבות אלה, שיש חשש שהגוי, שממון ישראל בידו, יעשה לו איזה עוולה בממונו, מותר לישראל לקרוא את האיגרת? תחילה דן ר' חיים פאלאג'י בשאלה אם חרם דרבנו גרשום חל גם על פתיחת איגרת של גוי. לשם כך הוא בוחן 'מאיזה טעם אסר רבנו גרשום דבר זה': אם הטעם לחרם הוא מצוות 'ואהבת לרעך כמוך', אין מצווה זו חלה על מי שאינו ישראל; ואם הטעם הוא משום 'לא תלך רכיל בעמיק', אף איסור זה אינו חל על מי שאינו ישראל. אבל אם טעם

¹⁰⁹ על דברי ר"י חגיז, כותב הגר"א וייס במכתבו אליי: 'ולא ירדתי לסוף דעתו, ואיך יגזול את חברו, ואיך הותר לו להזיק ולגזול מספק שמא יזוק? ועוד, וכי גזל קל מאיסור חדר"ג. ולכאורה פשוט שיחזירנה לשולח, וזה מה שירצה יעשה'.

¹¹⁰ ראה לעיל, פרק שלישי, הערה 94.

¹¹¹ עיין שו"ת חקקי לב, חלק א, יורה דעה, סימן מט. וראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 96; ולעיל, ליד ציון הערה 16. וראה להלן, הערה 131.

החרם הוא משום שיש בפתירת האיגרת משום גנבת דעת הבריות, כי אז איסור זה חל גם על גוי. וזה לשונו¹¹²:

אבל אם יהיה איסורו משום גונב דעת הבריות, שהרי לא גרע מהגונב דעת חבירו, שזה הוי יותר חמור, שגונב דעתו ממש, שהוא במצפוני לבו¹¹³. ואם באנו לאסור מטעם זה, הרי קיימא לן דאסור לגנוב דעת הבריות, אפילו דעת של גוי, כמו שאמרו בחולין דף צד [ע"א], והשולחן ערוך חושן משפט סימן רכח [סעיף ו]. יעויין שם.

והוא אומר שגם אם יסוד החרם הוא באיסור גזל, האיסור חל גם על גוי. וזה לשונו:

וכן אם יהיה האיסור זה משום גזל, כמו שכתב מהר"ש [=ר' חיים שבתין] בתשובה, [שו"ת תורת חיים] חלק ג סימן מז¹¹⁴, דאסור משום דהוי כשואל שלא מדעת, דגזלן הוי, אם כן, הרי קיימא לן בחושן משפט סימן שסו סעיף ג, כמאן דאמר דשואל שלא מדעת, גזלן הוי. ונראה דבאיסור גזל אין חילוק בין ישראל לגוי¹¹⁵.

אמנם בנידון שלפניו, שיש חשש לנזק, סבור רבי חיים פאלאג'י שאכן מותר לגלות את הכתוב באיגרת. וזה לשונו:

ומיהו נלע"ד [=נראה לעניות דעת], דכגון דא דנידון דידן, שמה שפותח איגרת הגוי הוא בכדי להציל את עצמו ולהיות מציל מידם,

¹¹² וראה שו"ת בני בנים, הנזכר לעיל, בהערה 51, המבקש לדייק מלשון התקנה 'כתב חבירו ששולח לחבירו' (ראה לעיל, ליד ציון הערה 5): 'משמע לאפוקי גוי'. אבל ראה לעיל, הערה 5, שיש מקורות שהנוסח בהם הוא 'אדם' ו'בני אדם'. ועוד הוא משיג שגם אם מצד הדין אסור לקרוא מכתב של גוי, מכל מקום איסור לחוד וחרם דרבנו גרשום לחוד.

¹¹³ לטעם זה, ראה לעיל, ליד ציון הערה 20 ואילך.

¹¹⁴ ראה לעיל, ליד ציון הערה 26. וראה להלן, ליד ציון הערה 151.

¹¹⁵ וראיתו לדבר: 'כדקיימא לן בחושן משפט, ראש סימן שמח, סעיף ב. ועיין בט"ז, יורה דעה, סימן קכ, סעיף קטן יא; והביאו הכנסת הגדולה, שם, בחושן משפט, סימן שמח, הגהות הטור, אות ד. יעויין שם'. אבל ראה דברי הרב אלישיב (המובאים לעיל, בפרק שני, הערה 51).

נראה דבכהאי גונא לא גזר רבינו גרשום, והתר גמור הוא... ואם יהיה העניין שבהתוודע לו היה בגוי עולה או פשיעה שהיה עושה לישראל, נראה להתיר בכל גונא. וכמה דברים התירו חז"ל משום דבר האבד¹¹⁶ ובמציל מידם¹¹⁷. ואכמ"ל [=ואין כאן מקום להאריך]. כנלע"ד [=כן נראה לעניות דעתי].

יש לתת את הדעת לעובדה שאין מדובר כאן במניעה של נזק ודאי אלא בחשש בלבד שכותב האיגרת עומד לעשות לו עוולה – 'וירא שמא יעשה לו איזה עולה בממונו'¹¹⁸, ואף על פי כן מתיר ר' חיים פאלאג'י לפתוח את המכתב¹¹⁹. ואפשר שכיוון שהוא דן בשאלת תחולתו של חרם דרבנו גרשום בגוי, הנחתו היא שרבנו גרשום לא גזר כן בגוי, כשיש

¹¹⁶ מועד קטן יב ע"ב.

¹¹⁷ עבודה זרה ו ע"ב; שם יג ע"א. כוונתו כנראה לומר שכשם שהתירו חז"ל באלו, כן יש להניח שהתירו רבנו גרשום בנסיבות דומות.

¹¹⁸ אמנם באבני חשן, חלק ב, שו"ת, עמ' תקסח, כתב: 'אולם בשו"ת חקקי לב... כתב שאם יש להניח שכותב האיגרת עומד לעשות לו עולה בממונו'. וכנראה שכן הבין את דברי 'חקקי לב'.

¹¹⁹ וראה חפץ חיים, הלכות רכילות, כלל ט, באר מים חיים, ס"ק ט, המוכיח כי אף כשאסור להאמין לסיפור מסוים משום איסור קבלת לשון הרע, יש לחוש לסיפור זה ולגלותו לאחר כדי להצילו שישמור על עצמו. וראיתו מן המובא בנידה סא ע"א, בעניין גדליה בן אחיקם, שהיה לו לחוש לעצת יוחנן בן קרח, ולא חש, ומעלה עליו הכתוב כאילו הרגן. ובהמשך סוגיית התלמוד נאמר: 'אמר רבא: האי לישנא בישא, אף על פי דלקבולי לא מבעי, מיחש ליה מבעי'. והביא הרא"ש את הדברים בפסקיו, פרק ט, סימן ה: 'וכענין זה דוקא יש לחוש ללישנא בישא, היכא שיכול לבוא לידי היזק לו או לאחרים, אם לא יחוש לו, כהך עובדא וכההיא דגדליה בן אחיקם. אבל בענין אחר אסור אפילו לחוש ללשון הרע ולהאמינו כלל'. ובמעדני יום טוב, שם, ס"ק ו, כתב: 'וממילא משמע, דכמו דמבעי ליה לחוש אם יכול להיות שיבא לו היזק, הוא הדין נמי אם יכול להיות שיבא היזק לאחרים, דמאי שנא?! דבודאי יש לאדם לחוש להיזק של אחרים כמו שיש לו לחוש להיזק של עצמו, וכלל גדול בתורה "ואהבת לרעך כמוך" וכו'.

וראה להלן, פרק שישי, ליד ציון הערה 66, שהתיר החפץ חיים לחקור בדבר טיבו של אדם שהוא מבקש להעסיקו, כדי להציל עצמו מנזק אפשרי, למרות שיתכן שכאשר יחקור בזה, יספרו לו בגנותו של אותו אדם.

רק חשש לנזק אלא בנזק ודאי בלבד. ואפשר שזהו פשר דבריו בסיום תשובתו:

ואם יארע ענין כזה ישראל עם חבירו, ובא ליטול רשות מבית דין¹²⁰ שיפתחו האיגרת, אם יש כח לבית דין בזה או לא, כבר נשאלתי על זה, וכתבתי במקום אחר¹²¹, בעזר משדי, ויש צדדים לכאן ולכאן.

ואמנם מתשובתו של החתם סופר, ר' משה סופר¹²², נראה כי אין להתיר לעבור על חרם דרבנו גרשום ולפתוח מכתב כדי לוודא אם נעברה עברה.

חתם סופר דן בכשרות בחירתו של רב, כשיש חשד שקיבלו הבוחרים שוחד כדי שיעדיפו רב אחד על פני רב אחר¹²³. ומאחר שיצא קול שנתנו קרובי הרב שוחד לבוחרים, פתחו אנשי הקהל מכתב שנשלח אל אחד מאנשי הקהילה, ונתאמתו חשדותיהם. וזה לשון התשובה:

אחר איזה ימים [=לאחר בחירת הרב] היה קול המון סוער כי הרבה מאנשי הק"ק [=הקהילה קדישא] קבלו שוחד מקרובי הרב ההוא כדי למנותו עליהם. אחרי זה נמצא כתב מחותם [=חתום בחותם הסוגר את המכתב] מאחד מאנשי הק"ק ששלח לאחיו הדר בעירו של הרב, ויען כי הרגישו אנשי הקהל שימצאו בו דבר סתר מהנ"ל, פתחוהו ומצאו כתוב בו שזה מבקש מאחיו שבעיר הרב, שקיבל עבורו חלקו המגיעו משוחד קבלת הרב...!

ולאחר שהחתם סופר קובע שאם יש עדים כשרים המעידים על קבלת השוחד, יש לפסול את הבחירה, הוא מעיר בסוף תשובתו: 'ומכל מקום,

¹²⁰ ראה להלן, ליד ציון הערה 125.

¹²¹ לא מצאתי היכן כתב זאת. ואפשר שכתב כן בכתביו שאינם בידינו, משום שנשרפו או אבדו.

¹²² תקכ"ג (1762) – ת"ר (1839). מגדולי הפוסקים בתקופתו ומנהיג יהודי הונגריה. נולד והתחנך בפרנקפורט, נתמנה לרב בדרזניץ (מורביה), במטרסדורף ובפרשבורג, שם הקים ישיבה גדולה. חיבוריו העיקריים: שו"ת חתם סופר, חידושי חתם סופר על התלמוד, דרשות ופירושים על התורה.

¹²³ שו"ת חתם סופר, חושן משפט, סימן קס.

במה שפתחו חותם האגרת, עברו על חרם התקנות שבסוף תשובות מהר"ם... עיין שם'.

ראינו לעיל שר' חיים פאלאג'י מסיים את תשובתו במילים: 'אם יארע עניין כזה, ישראל עם חבריו... יש צדדים לכאן ולכאן'. אף על פי כן, סבור הרב ש' דייכובסקי שיש להתיר האזנת סתר כדי לגלות פגיעה בזכויות¹²⁴. לדעתו, דברי ר' חיים פאלאג'י אמורים רק לעניין בית דין¹²⁵, אבל לעניין הנפגע עצמו, 'עביד איניש דינא לנפשיה'¹²⁶, ובפרט כשיש חשש איסור, שמצווה על האדם למנוע את חברו מלעבור עברה¹²⁷. נמצא שהרב דייכובסקי סבור שגדול כוחו של הנפגע, על פי הכלל 'עביד איניש דינא לנפשיה', יותר מכוחו של בית דין¹²⁸.

¹²⁴ הנזכר לעיל, בפרק שלישי, הערה 180.

¹²⁵ ראה לעיל, ליד ציון הערה 120.

¹²⁶ וראה השגותיו של א' שנקולבסקי (הנזכר לעיל, בפרק שלישי, הערה 181), עמ' 49, שאף מצד 'עביד איניש דינא לנפשיה', אין רשות לאדם לפעול אלא בנזק ודאי או בחשש נזק ברמת סבירות גבוהה ביותר.

בתשובה לשאלה אם מותר לאדם להאזין לשיחת טלפון של אחר, כשהוא חושש שהלה רוצה לרמותו, כותב הגר"א וייס בתשובתו אליי: 'אין בזה היתר, אלא כאשר יש רגלים לדבר ויש חשש מבוסס שאכן כך, עביד איניש דינא לנפשיה, ואז אפשר שמותר לו להאזין לשיחות מי שרוצה לפגוע בו'.

¹²⁷ וראה שנקולבסקי, שם, עמ' 50, אות ג, בדבר האיסור להכות אדם כדי למנוע אותו מלעבור עברה, אלא אם מכה אותו לשם שמים (אבל מה שכתב שם, אות ה, בשם חזון איש, לעניין 'מורדין ולא מעלין' בימינו, ספק אם יש לכך שייכות לענייננו, שהרי חזון איש חושש שיתפרש המעשה בימינו כאלימות פסולה; ואילו פתיחת מכתב כדי למנוע עברה בוודאי תקבל בהבנה גם בימינו).

¹²⁸ דעה זו היא שלא כדעת נתיבות המשפט, חושן משפט, סימן כח, ביאורים, ס"ק ב, הסבור שכוחו של מי שפועל מצד 'עביד איניש' וכו' אינו גדול מכוח בית הדין, ולכן אסור לאדם לתפוס ממי שחייב לצאת ידי שמים, כמו שאסור לבית הדין לדון בזה, משום שהוא פטור מדיני אדם. וראה הרב ז"נ גולדברג, משפט ערוך, חושן משפט, סימן כח, סעיף א, הערה 160, האומר: 'קצת נראה שהקצות החושן, ס"ק א, חולק על סברה זו... ואפשר לומר שהכח לעשות דין לעצמו גדול יותר מכח בית דין, וכדאשכחן שיכול לדון ביחיד ובעצמו, אף על פי שאינו סמוך. ואם כן, אפשר שהוא עצמו יכול לדון גם כשהנתבע פטור בדיני אדם, וחשוב כעושה דין של שמים'. וראה שיעורי הרב ז"נ גולדברג, לב המשפט, חלק א, שיעור ב, עמ' כ-כא.

גם הרב יצחק זילברשטיין, שנשאל אם מותר לאדם לפתוח ולקרוא מכתב אם האדם חושש שיש במכתב דברי מלשינות עליו¹²⁹, מתיר לקרוא מכתב מעין זה מן הטעם שאם תיאסר קריאתו, ייתכן שתצלח מזימתו של המלשין, ויש להניח שרבנו גרשום לא גזר דבר העלול לחזק ידי עוברי עברה¹³⁰. הרב זילברשטיין מסתמך על תשובתו של רבי חיים פאלאג'י¹³¹, בלא להבחין בין הצלה מנזק ודאי להצלה מספק נזק. וזה לשונו:

והדברים מסתברים שרבנו גרשום לא יחזיק עוברי עבירה הזוממים לכתוב רעה על חבריהם. וביחוד שמהרח"ש¹³² כתב שאיסור קריאת מכתב זר נלמד מ'שואל שלא מדעת - גזלן הוא', והרי להציל את שלו מותר להכנס לחצר חברו שלא מדעתו, כמבואר בתוספות ב"ק דף כז ע"ב.

אך בהמשך דבריו הוא כותב:

אולם טוב יעשה אם יתייעץ וישאל בעצת חכם, ויברר אם החשד אמנם מבוסס, כי הברכי יוסף¹³³ כתב שהעובר על חרם דרגמ"ה וקורא מכתב זר, ראוי ליסרו.

וכשם שראינו שמותר לאדם לפתוח איגרת של הזולת כדי להגן על

וראה: ר"ח וידאל, 'החובה להעיד כאשר מסירת העדות עלולה להסב לעד נזק', משפטי ארץ ב (תשס"ה), עמ' 195, המבקש לומר שה'תומים' סובר שכוחו של אדם לעשות דין לעצמו יפה מכוח בית הדין; נ' ברוס, 'עביד איניש דינא לנפשיה', קול ברמה טו (אלול תשנ"ה), עמ' 34-36, הבוחן שאלה זו מהיבט אחר.
¹²⁹ קונטרס חקרי הלכות והליכות שכנים, רמת-אלחנן, אלול תשמ"ג, סימן יא (=אבני חשן, חלק ב, שו"ת, עמ' תקסז).
¹³⁰ ראה להלן, ליד ציון הערה 138 ואילך.
¹³¹ שו"ת חקקי לב, חלק א, יורה דעה, סימן מט. ראה לעיל, ליד ציון הערה 111.
¹³² שו"ת תורת חיים, חלק ג, סימן מז. ראה לעיל, ליד ציון הערה 26. וראה להלן, ליד ציון הערה 151.
¹³³ ברכי יוסף, יורה דעה, סימן שלד, אות יד, בשם תורת חיים, שם.

ממונו, ודאי מותר לעשות כן כדי להגן על אינטרס לגיטימי אחר, כגון להשיג ראיות על בגידתו של בן זוג, אף שיש בה פגיעה בפרטיותו של בן הזוג¹³⁴.

¹³⁴ לדעת הרב ש' דייכובסקי (הנזכר לעיל, בפרק שלישי, הערה 180): 'יש מקום לסברא שבין בעל לאישתו אין לדבר על פגיעה בפרטיות, שכן בכתב התנאים שעורכים לפני הנישואין נאמר: "ואל יבריחו ואל יעלימו, לא זה מזו ולא זו מזה, כי אם ידורו באהבה ובחיבה"'. ברם, דבריו אינם נראים, משום שנוסח זה עניינו הברחת נכסים והעלמת נכסים, ולא העלמת מידע מצד אחד מבני הזוג (ראה שו"ת מהרי"ק, שורש נז. וראה נ' רקובר, יחסי ממון בין בני זוג, סדרת מחקרים וסקירות במשפט העברי, חוברת א, משרד המשפטים תש"ל-1969, עמ' 11 =תורה שבעל פה יב (תש"ל), עמ' קטו-קלג). וכבר השיג עליו א' שנקולבסקי (הנזכר לעיל, בפרק שלישי, הערה 181), עמ' 49.

קריאת איגרת למטרות חינוכיות

שאלה אחרת היא: האם מותר להורה או למחנך לקרוא מכתב שקיבל הבן או התלמיד כדי למנוע ממנו לעשות מעשים שאינם הגונים? שאלה זו נשאל רבה הראשי של תל-אביב, הרב חיים דוד הלוי¹³⁵, על ידי מערכת כתב העת 'שמעתין', ביטאון המורים למקצועות הקודש במוסדות על-יסודיים דתיים.

הרב הלוי מייסד את תשובתו¹³⁶ על היקש לחרם של רבנו גרשום על מי שנושא אישה על אשתו¹³⁷, שכשם שאין חרם זה חל כשיש חשש שיאפשר ביצוע עברה¹³⁸, כך גם החרם שלא לקרוא איגרת לא ראוי שיחול כשיש חשש שיאפשר ביצוע עברה, מאחר 'שבמקום עבירה לא גזר כלל ועיקר'. ולכן בנידון השאלה שנשאל, שההתכתבות של נערה חניכת המוסד עלולה להביא לתוצאות חינוכיות שליליות ביותר, התיר למחנך עצמו לקרוא את המכתב, בתנאי שכל מה שיתגלה בו יהא בגדר סוד, ואסור לו לגלותו לשום אדם בעולם.

לעומת זאת, א' שוחטמן מבקש להסתמך על תשובתו של ר' יעקב

¹³⁵ נפטר בשנת תשנ"ח. בין חיבוריו: שו"ת עשה לך רב; קיצור שולחן ערוך. מקור חיים.

¹³⁶ שמעתין יג (תשל"ו), גיליון 45, עמ' 49 (=עשה לך רב, חלק א, סימן מב). וראה דיון בתשובת הרב הלוי במאמרו של ר' אנ"צ רות, 'ע"ד החרם של קריאת איגרת שלא ברשות', המאור לב (תש"ס), עמ' 11-14.

¹³⁷ להיקש מעין זה, ראה תשובת ר' משה בן חביב (הנזכרת לעיל, ליד ציון הערה 83), בדבר תוקפו של החרם לאחר סוף האלף החמישי.

¹³⁸ ראה אנציקלופדיה תלמודית, ערך חרם דרבנו גרשם (חדר"ג), כרך יז, עמ' שעח, סעיפים ט-יא. הרב הלוי סבור: 'אף לדעת הסוברים שהחרם עומד גם במקום מצוה, על כל פנים פשוט שבמקום עבירה לא גזר כלל ועיקר'. והשיג על דבריו הרב אליהו כץ (שמעתין, שם, גיליון 46-47, עמ' 60), ואומר כי אף הסוברים שהחרם חל במקום מצוה, אינם אומרים כן אלא דווקא כשאין מתבטלת המצווה לגמרי, אבל כשהיא מתבטלת לגמרי, יודו אף הם שהחרם אינו חל. וראה לעיל, ליד ציון הערה 130.

חגיז¹³⁹, שמשתמע ממנה לדבריו שאין להתיר את החרם רק בגלל חשש נזק. וזה לשונו¹⁴⁰:

אילו היה זה פשוט אצל ר"י חגיז שבמקום עבירה לא גזר רגמ"ה, כי אז בוודאי היה מתיר לשליח לפתוח את המכתב ולבדוק אם יש יסוד לחששו, שיש במכתב דבר המזיקו, שהרי בנזק יש משום איסור, ובמקום עבירה לא גזר רגמ"ה.

ברם, יש להשיב על דבריו של שוחטמן ולומר שבנידון תשובתו של ר' יעקב חגיז, לא היה נזק ודאי, אלא חשש לנזק, ולכן לא התיר לקרוא את המכתב, אך אילו היה מדובר בנזק ודאי, היה ר' יעקב חגיז מתיר לקרוא את המכתב.

שוחטמן משיג על ההיתר לקרוא את המכתב גם מטעמים חינוכיים, משום שיש חשש שקריאת המכתב תגרום לשיבוש מערכת היחסים בין התלמיד לבין המחנך¹⁴¹.

¹³⁹ שו"ת הלכות קטנות, חלק א, סימן קעג. ראה לעיל, ליד ציון הערה 106.

¹⁴⁰ 'עוד בענין חדר'ג שלא לקרוא כתב חבירו', שמעתין יד, 48 (אדר תשל"ז), עמ' 41.

¹⁴¹ חשש זהה מבטא הרב י"ד בלייך [J.D.B. [=Bleich]], 'Privacy of Personal Correspondence,' Jewish Law Annual 3 (1980), p. 128.

אשר להלשנת תלמיד על חברו, סבור ר"מ פיינשטיין (שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ב, סימן קג), שדבר מכוּעַר הוא לומר לתלמידים שאם יודעים מי עשה את דבר הגנאי, שיודיעו לו, שזה יגרום שיקילו בלשון הרע. וראה הסברו של ר"מ פיינשטיין לדברים אלה (א' מונק, שכר והענשה בחינוך, בני-ברק תשמ"ה, עמ' קז = שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ד, סימן ל). אבל בתשובות והנהגות, חלק א, סימן תתלט, השיג ר"מ שטרנבוך על דבריו: 'אבל לא ראיתי בזה חשש, רק מסביר [המחנך] לילדים מהו איסור לשון הרע... שבנידון דידן לא שייך לשון הרע, כיון שמכוּיִן לתועלת'. ובספר אמרי יעקב, על שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רמה, הלכות מלמדים, עמ' לח, דן רי"מ שטרן במקורות שסמך עליהם ר' משה פיינשטיין, ודעתו היא כי אדרבה 'מלמד שמעלים עין מהתנהגות מקולקלת של תלמידיו, הרי זה מועל בתפקידו ועושה מלאכתו רמיה'. כן ראה דיון בתשובת ר"מ פיינשטיין אצל ר"י נריה, 'לחץ של מורה על תלמיד גם כשיש לשון הרע?', שמעתין מג, גיליון 162 (אלול תשס"ה – כסלו תשס"ו), עמ' 166.

וראה שו"ת עשה לך רב, חלק א, סימן עא, האוסר 'הלשנה' על תלמיד.

גם הרב צ' שפיץ¹⁴² מתיר להורים או למחנכים לפתוח מכתבים של נערים. וזה לשונו:

ישנם מקרים אשר בהם ההסתכלות במכתבים אישיים או האזנת סתר וכדומה מיועדות לצורך קיום התורה והעמדת הדת על תילה. במקרים אלו והדומים להם – מותר לכתחילה להסתכל או להאזין למידע חסוי, ולא חל במקרים אלו חרם דרבנו גרשום. נציין חלק ממקרים אלו: הורים או מחנכים שיש להם במקרים מסויימים חשש סביר שילדם או תלמידם עוסקים או מתחברים עם אנשים אחרים המלמדים אותם לעשות דברים שאסור לעשותם על פי ההלכה. כמו כן, כאשר קיים חשש סביר למעשה כיעור וכיוצא בזה, ומחמת זה הבעל, ביה"ד או שליח מטעמם מסתכלים במכתבים אישיים או מאזינים בסתר לשיחות שנועדו לאנשים אחרים, וזאת על מנת למנוע או לטפל בצורה הראויה במעשים אשר אסור לעשותם ע"פ ההלכה וכדומה.

הרב שפיץ מסתמך בתשובתו על דברי הרשב"א בתשובתו, האומר שרבנו גרשום לא התכוון להחיל את תקנותיו במקום שיש חשש שיגרמו לבריות להיכשל באיסורים¹⁴³. וזה לשונו:

מבואר בתשובת הרשב"א (ח"א, סי' תקנז)¹⁴⁴, שרבינו גרשום לא תיקן את תקנותיו כדי שיוכלו להכשל בגללן באיסורי תורה או דרבנן, אלא להיפך, הוא עשה זאת אך ורק כדי לשמור על דיני התורה והצניעות. לפיכך במקום שנראה לבית הדין, להורים או למלמדים וכדומה, שבנידון מסויים הגדר לשמירת התורה והצניעות וכדומה יהיה בדוקא אם יאזינו לשיחות או יקראו את המכתבים של התלמידים וכדומה – ודאי שכאן גם לפי רבינו גרשום מצוה לעשות כן לשמירת התורה.

¹⁴² הנזכר לעיל, בהערה 42, בעמ' שמא.

¹⁴³ שם, הערה 5.

¹⁴⁴ הרשב"א עוסק בחרם רבנו גרשום שלא לגרש אישה שלא ברצונה.

ובהמשך דבריו, הוא מביא 'כעין ראייה' מדין המשנה בדבר הכמנת עדים מאחורי הגדר¹⁴⁵. ואכן, אין זו אלא רק 'כעין ראייה', משום שבהכמנת העדים אין משום עברה על החרם.

הרב אליהו כץ¹⁴⁶ מבקש להתיר לפתוח מכתבים של תלמידים על יסוד היקש להתיר להכות את הבן למטרות חינוכיות, וזה לשונו: 'הרי שאפילו רק לשפר המצב בחינוך, יש רשות וגם מצוה להמורה-המחנך לעבור על הלאו של הכאה של "לא יוסיף". ואם כן, מכל שכן בנידון דידן, שאין כאן הגבלה של חרם דרבנו גרשום, ובוודאי לא החרים רבנו גרשום בכגון זה!'. אבל נראה שאין ללמוד מן המכה את בנו כדי לחנכו, משום שהכאת התלמיד לא הותרה בגלל המטרה החינוכית, אלא שלא נכללה באיסור הכאה כלל, משום שאינה דרך 'נציון'¹⁴⁷.

סיפור יפה מספר הרב י' זילברשטיין¹⁴⁸. וזה לשונו:

ושמענו שהגר"ח מוולוז'ין הורה למזכירו שיפתח את כל המכתבים שהגיעו לתלמידי הישיבה, שמא יש בהם תלמיד שאינו הגון, ויוכל ר' חיים להוכיחו [מספרים שבאחד המכתבים נאמר שאשתו של זה ילדה בן. מיהר המזכיר לבשר זאת לתלמיד. שאלו התלמיד: מאיזו אישה נולד הבן? השתומם המזכיר: וכי שתי נשים לך, ועובר אתה על חרם דרבנו גרשום? השיב התלמיד: וכי בפתחת מכתב זה אין חרם דרבנו גרשום?]¹⁴⁹.

¹⁴⁵ ראה להלן, פרק שישי, ליד ציון הערה 5.

¹⁴⁶ רבה הראשי של באר שבע. 'מהו דינו של המורה-המחנך בקריאת מכתביו של תלמידו בלי ידיעתם', שמעתין יג (תשל"ו), גיליון 46-47, עמ' 60.

¹⁴⁷ לשון הרמב"ם, הלכות חובל ומזיק, פרק ה, הלכה א: 'כל המכה אדם כשר מישראל... דרך נציון, הרי זה עובר בלא תעשה'. וראה הרב א"י אונטרמן, חקר הלכה בדינא דחובל בחברו, שבט מיהודה, מהדורה קמא ובתרא, ירושלים תשמ"ד, עמ' תלט, סעיף ג. וראה להלן, פרק שישי, הערה 78, בדברי ר"א וסרמן.

¹⁴⁸ קונטרס חקרי הלכות וכו', הנזכר לעיל, בהערה 129 (=אבני חשן, חלק ב, שו"ת, עמ' תקסח).

¹⁴⁹ וראה גם: N. Kaminetsky, Making of a Godol, Vol. 1, p. 327-329, על פתיחת מכתביו של ר' אהרן קוטלר; ז' סולטנוביץ', בינה לעיתים, חלק ב, עמ' 272.

הסנקציה

הסנקציה בדמות חרם לא הייתה היחידה שהוטלה על פותח איגרתו של הזולת, ומצינו כמה וכמה פסקי דין שהוטלו בהם עונשים אחרים על העבריין. בפני מהרח"ש, ר' חיים שבת¹⁵⁰, באה שאלה¹⁵¹ בדבר 'ראובן שהיה שולח כתב חתום עם חרמות עליו לזר לעיר אחרת, ובהגיע הרץ לאותה העיר, בא לוי ונטל הכתב עם כתבים אחרים, ופתחה, וכבש הכתב ולא נתנו ליד מי שנשלח אליו'.

ר' חיים שבת¹⁵² אומר ש'ודאי ראוי לייסר ללוי', ומזכיר את חרם דרבנו גרשום, ואומר עוד:

ולפי הנראה מסתמא שלוי שעשה זה היה לשום תועלת המגיעה לו מזה הפועל, והוה ליה דמשתמש משל חבירו בלי ידיעתו, ואפילו לדבר מצוה ובדרך שאלה אסור¹⁵²... כ"ש בנדון כזה, שאדם כותב סודותיו באגרת חתומה, ואסר לזר, והוא גם כן חרם קדמונים. הגם שבעוונותינו רבו המתפרצים לפתוח בסתר כתב של אחרים, מכל מקום ראוי לגדור גדר ולייסר למי שעושה כזה.

בהמשך דבריו דן ר' חיים שבת¹⁵³ בשאלת הנזק העלול להיגרם מקריאת האיגרת. לדבריו, אמנם לא נתברר לו אם נכנס המקרה שעמד לפניו בגדר החיוב בתשלום פיצויים על הנזק, אלא שאף כשאין חיוב של תשלום פיצויים, 'לכתחלה אסור לגרום שום נזק; ואין ספק שפועל

וראה הסיפור שמספר ר' יהושע העשיל לוי¹⁵⁴ בספרו עליות אליהו, וילנא תרמ"ה, עמ' 47, הערה לד: 'ויתעץ] ויתיעץ] הרב הדיין, ויאמר: אחרי אשר זה משה האיש לא ידענו מה הוא, וחשד בעינינו בכמה פרטים, אולי יהיה הנסיכה על ידי תוכן המכתב הערוך אליו מאשכנזי אחד מווילנא להוודע מה בלבו ולעמוד על דעתו. ולזאת, בא עם המכתב להגאון מ' צבי הירש, האב"ד דברלין, והסכים גם הוא לצרף עוד עמהם מגדולי תורה להתיר חרם הרגמ"ה, לפתוח את האגרת ולראות האמור בו לתכלית הנ"ל. וכן עשו'.

¹⁵⁰ ראה עליו לעיל, הערה 25.

¹⁵¹ שו"ת תורת חיים, חלק ג, סימן מז.

¹⁵² ראה לעיל, ליד ציון הערה 26. וראה להלן, פרק שביעי, הערה 7.

כזה רוב פעמים גורם היזק רב לגלות סודות האדם, אף אם לא יהיה בממוץ, יהיה בדבר אחר'. וגם בהסתמך על כך, 'ראוי לעשות סייג ולגדור גדר ולייסר למי שעשה כזאת, כפי הנראה לבית דין צורך לפי הענין, והנשאים ישמעו וייראו'.

במקרה אחר, הטיל ר' יוסף דוד¹⁵³ קנס כספי על מי שפתח איגרת של חברו, אלא שהיו שם נסיבות מיוחדות שהצדיקו נקיטת צעד חמור מעין זה¹⁵⁴.

¹⁵³ כיהן כאב"ד בסלוניקי, ויש תשובות ממנו מן השנים תנ"א-תצ"ו.
¹⁵⁴ ראה תשובת ר' יוסף דוד, הנזכרת להלן, בפרק חמישי, ליד ציון הערה 14. והשווה שו"ת בנימין זאב, סימן ת, בדבר העונש שראוי להטיל על מי שעשה בניגוד לתקנת רבנו גרשום, שלא לשכור מגוי בית שדר בו חברו, עד שתחלוף שנה מיום שחדל חברו לדור בבית.

סודות מסחריים

יש סוגים אחדים של סודות שהאדם עשוי להקפיד שלא ייודעו, ובהם פרטים בדבר מצבו הכלכלי או עסקיו או הליכי ייצור במפעל שלו¹. וכבר נקבע בתלמוד הבבלי כלל²: 'אדם עשוי שלא להשביע את עצמו'. ופירש רש"י על אתר³: 'אדם עשוי לומר לבריות: 'חייב אני מעות לפלוני', להתרחק מעין הרע. 'שלא להשביע' – שלא ליראות שבע מממון'. משום כך, לא ייחסו חכמים לדבריו של אדם שהוא חייב ממון לפלוני ערך של 'הודאת בעל דין'⁴.

בהסתמך על ההנחה שאין אדם רוצה שיידעו הבריות את מצבו הכלכלי לאשורו, אומר הרא"ש, רבנו אשר⁵, שאם נתבע אדם למשפט ונדרש להציג מסמכים הנמצאים תחת ידו, כדי שיוכל התובע לבסס עליהם את תביעתו, אין הנתבע חייב לעשות כן. וזה לשונו⁶: 'דלא מסתבר כלל דבדברים בעלמא יכוף האדם את חברו להראות שטרותיו, דאין אדם רוצה להשביע את עצמו, שידעו העולם עושרו וממונו'. ויש מי שביקש להסביר גם את הרקע לחרם המיוחד לרבנו גרשום

¹ וראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 26, על הסנקציה בכתובת עין גדי מפני גילוי סוד גידול עץ האפרסמון.

² סנהדרין כט ע"ב.

³ רש"י, סנהדרין שם, ד"ה אדם עשוי וד"ה שלא להשביע.

⁴ ראה אנציקלופדיה תלמודית, כרך א, מהדורה ב, עמ' קפה, ערך אדם עשוי שלא להשביע את עצמו.

⁵ ר' אשר בר' יחיאל. מגדולי חכמי אשכנז שעבר לספרד. נפטר בשנת פ"ח (1328).

⁶ שו"ת הרא"ש, כלל סח, סימן כה.

מאור הגולה בדבר פתיחת מכתבים⁷ כוונה להגן מפני גילוי סודות מסחריים⁸.

גם כיום, אחד הדברים המדרבנים את המדינות לחוקק חוקים מקיפים להגנת הפרטיות הוא עידוד המסחר האלקטרוני⁹.

בפני ר' מרדכי הלוי¹⁰, באה שאלה בדבר תוקפו של הסכם שנעשה בין סוחרים שלא לקנות סחורה מעל מחיר מסוים, מעין 'שביתת צרכנים', אך סירב אחד מן הסוחרים לציית להסכם. ופסק ר' מרדכי הלוי שההסכם מחייב את כל הסוחרים, ואין רשות לשום סוחר להתעלם ממנו¹¹.

לאחר מכן דן ר' מרדכי הלוי בשאלת הסודיות, שהרי פיקוח יעיל על ביצועו של ההסכם היה עלול לגרור בעקבותיו גילוי פרטים על עסקיהם של הסוחרים. וכדי להגן על הסודות העסקיים, ועם זאת לפקח על ביצוע ההסכם, הציע רבי מרדכי הלוי שישיעו את הסוחר שסירב לציית להסכם שלא יפעל בניגוד לו, תוך אזהרתו שאם יעשה כן, יהיה צפוי לעונשים כספיים. ומאלף הוא הטעם שהביא ר' מרדכי הלוי להגנה על הסודות העסקיים. וזה לשונו:

ואמנם¹² אם יטעון זה היחיד שאינו מתרצה לגלות מקחו... הדין עמו, אך ישיעוהו שלא ייקר השערים מעלה מטה, ושאם ירגיש [צ"ל: ירגישו] בו שמייקר השערים, יענישו אותו בקנס... שהרי אדם עשוי שלא לגלות מצפוננו, לפרסם סך מעותיו שיש לו, כי הרבה אמתלאות יש בזה, אבל יעשו כאשר כתבנו, להזהירו ולהשיעו על זה.

מקרה של גנבת סודות מסחריים על ידי קריאה באיגרתו של הזולת בא

⁷ ראה בפרק הקודם.

⁸ כך שמעתי מפי ההיסטוריון פרופ' ח"ה בן-ששון ז"ל.

⁹ ראה סקירתם של בניסר ודייוויס, הנזכרת לעיל, בפרק ראשון, הערה 3.

¹⁰ רבה של קהיר במאה הי"ז לספה"נ. נפטר בירושלים. בנו הוא ר' אברהם הלוי, בעל שו"ת גינת ורדים.

¹¹ שו"ת דרכי נועם, חושן משפט, סימן לח.

¹² שם, דף רנג, טור א, ד"ה ואמנם.

בפני רבי יוסף דוד¹³, והוא פסק¹⁴ שיש להטיל על העבריין קנס כספי ולהחמיר עמו משני טעמים: האחד, שרבנו גרשום מאור הגולה אסר אפילו לפתוח את האיגרת¹⁵, ואילו כאן לא די שקרא העבריין את האיגרת, אלא אף עשה מעשה בלקיחת סחורתו של בעל האיגרת, ובכך השתרש בחטא; והשני, 'מפני שעשה מעשיו בפומבי, ביד רמה, ראוי להחמיר עליו'.

כנגד שימוש בסודות מסחריים שגילה בעליהם לזולתו מתוך אמון בו, מתבטא בחריפות ר' אברהם דוד מבוטשאטש¹⁶. מעשה בשותף שמסר לו שותפו פרטים על סחורה מסוימת לצורך השותפות, והלך השותף וקנה את הסחורה לעצמו. ר' אברהם דוד אומר כי 'אין בגידה גדולה מזו'¹⁷, והוא סבור שיש לראות במעשה זה משום גנבה ממש לא רק לפי 'המקובל', אלא גם משום שמסר לו שותפו את הפרטים רק בגלל מהימנותו, ויש כאן לפי שורת ההלכה גם משום גנבת דעת¹⁸.

ר' שמואל ואזנר¹⁹ דן במי שנודעו לו בעבודתו סודות של המעביד או שנודעו לו פרטים סודיים על מכשירים המצויים במקום עבודתו, וקבע שאסור לעובד להעתיקם, כיוון שהעתיקתם היא בגדר גזל מן הדין. וזה לשונו²⁰:

ופשוט אצלי שפועל שעובד במקום שעובדים בדברים סודיים או

¹³ ראה עליו לעיל, פרק רביעי, הערה 153.

¹⁴ שו"ת בית דוד, חלק א, יורה דעה, הלכות נידוי וחרם, סימן קנח.

¹⁵ נראה שכוונתו לעשיית מעשה, כגון לקיחת סחורתו של בעל האיגרת, אבל אין כוונתו שאף בלא קריאת תוכן האיגרת עובר על החרם (ברם, ראה אנציקלופדיה תלמודית, ערך חרם דרבנו גרשום, ליד ציון הערה 880).

¹⁶ ראה עליו לעיל, פרק רביעי, הערה 98.

¹⁷ עיין כסף הקדשים, על שולחן ערוך, חושן משפט, סימן קפג, סעיף ד.

¹⁸ וראה לעיל, פרק רביעי, ליד ציון הערה 20, ולהלן, פרק שישי, ליד ציון הערה 21. וראה נ' רקובר, עושר ולא במשפט, ירושלים תשמ"ח, שער שלישי: אדם שקיבל טובת הנאה עקב שליחותו.

¹⁹ נולד בווינה בשנת תרע"ג (1913). עלה לארץ בשנת תרצ"ה. כיום אב בית דין בבני ברק.

²⁰ שו"ת שבט הלוי, חלק ד, סימן רכ. וראה לעיל, פרק שני, הערה 63.

שמשמשים במכשירים שהם עדיין בגדר סוד או אפילו פעולה שהיא המצאה של בעל העבודה – שאסור לו לפועל להעתיק לעצמו או לאחרים, ובגדר גזל הוא מן הדין, גם אם לא עשו תקנה מיוחדת לזה, כיון שהם דברים שסתמא מקפידים מאד על גלויים²¹.

בחוק עוולות מסחריות, התשנ"ט-1999²², הוקדש פרק מיוחד לעניין 'גזל סוד מסחרי', ונקבע בו²³: 'לא יגזול אדם סוד מסחרי של אחר'. ואולם נקבעו בחוק סייגים לאיסור זה בהתקיים אחד משני תנאים²⁴: 'הידע הגלום בסוד המסחרי הגיע אליו במהלך עבודתו אצל בעליו של הסוד המסחרי, וידע זה הפך לחלק מכישוריו המקצועיים הכלליים'; 'השימוש בסוד המסחרי מוצדק בשל תקנת הציבור'²⁵. אמנם מי שניצל סוד מסחרי לפי הסייג האחרון, וזכה עקב כך בטובת הנאה, 'רשאי בית המשפט... לחייב אותו בהשבת טובת הנאה, כולה או חלקה, לבעל הסוד'²⁶.

²¹ והשווה דבריו של ר"ש ואזנר לעניין פגיעה בזכות היוצרים: 'ולענין עצם ההלכה, וודאי דעת תורה נוטה דאיכא איסור גזל וכו' במה שחבירו המציא לגמרי מחדש, הן בספר הלכה וכיו"ב, וכן בשאר דברים, וכך הוא כדינא דמלכותא בכל מקום בעולם' (הסכמה לספר עמק המשפט, עמ' ב, ס"ק ו).

בפסקי דין ירושלים, כרך ח, עמ' רלא, נידונה תביעה שהוגשה נגד אדם שניצל סוד מסחרי של מקום עבודתו הקודם, אבל הדיון בפסק הדין לא עסק בשאלת גנבת הסוד המסחרי אלא במשמעות ההסכם שהיה בין הצדדים בעניין זה.

²² ספר החוקים התשנ"ט, עמ' 146.

²³ שם, סעיף 6(א).

²⁴ שם, סעיף 7(א).

²⁵ ושאלה היא: האם מותר לגלות סוד מסחרי כדי להציל נפש, כגון לגלות תרופה סודית, כשהגילוי עשוי להציל? ר' יצחק זילברשטיין דן בשאלה אם מותר לגלות לציבור תרופה סודית של רופא, והסיק שאסור לגלות את התרופה אלא לאחר שישולם לרופא שכרו. ראה להלן, פרק שישי, ליד ציון הערה 307.

²⁶ ספר החוקים, שם, סעיף 7(ב).

סייגים לשמירת סוד ולהגנה על הפרטיות

מבוא

בדיוננו בעניין חרם דרבנו גרשום בדבר איסור פתיחת איגרת של הזולת בלא רשותו, עמדנו גם על הנסיבות שלא יחול בהן החרם, ואילו כאן ענייננו אינו שאלת תחולת החרם, אלא הנסיבות שמותר בהן, ופעמים אף חובה, לגלות סוד של הזולת ולפגוע בזכותו לפרטיות בכללה. וכפי שניווכח לדעת בהמשך, הזכות לפרטיות, כשאר זכויות האדם, אינה זכות מוחלטת אלא יחסית, ולכן שומה עלינו לבחון אימתי תבטל הזכות לפרטיות מפני זכויות אחרות של הזולת: כן לפי חוק הגנת הפרטיות, כן לפי 'חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו' וכן לפי מקורות המשפט העברי.

וכפי שנראה להלן, יש בחוק הגנת הפרטיות סייגים אחדים, ולפיהם לא ייחשב מעשה מסוים כפגיעה בפרטיות, אם נעשה להגנת אינטרס של הזולת או אינטרס ציבורי. וכן הוא גם לפי חוק היסוד, הקובע תנאים לפגיעה בזכויות, האומר: 'אין פוגעים בזכויות שלפי חוק-יסוד זה אלא בחוק² ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה,

¹ סעיף 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ספר החוקים התשנ"ב, עמ' 150.
² התנאים הם לפגיעה על פי חקיקה. אבל ראה דברי שניט (הנוכח להלן, בהערה 22), עמ' 33, האומר כי לאור הוראת סעיף 8, 'בכל מקרה שאנו שוקלים אם גילוי מידע על ידי עובד סוציאלי הוא חוקי במסגרת הכללים שפורטו בסעיף 8(א) לחוק העובדים הסוציאליים, מוטל עלינו לשקול זאת בויקה לעיקרון המנחה שנקבע בענין זה בסעיף 8 לחוק היסוד'. וראה ד' לוינ (הנוכח לעיל, בפרק ראשון, הערה 25), עמ' 174, האומר שאם הפגיעה אינה עומדת בתנאי חוק היסוד, 'תוסקנה

ובמידה שאינה עולה על הנדרש או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו'.

התנאי השלישי בחוק היסוד הוא צמצום מידת הפגיעה: 'ובמידה שאינה עולה על הנדרש'. וכפי שנראה להלן, מקבילתה של דרישה זו, אמנם לא במעשה חקיקה אלא במעשהו של האדם, היא צמצום הפגיעה בפרטיותו של האדם, כשיש נסיבות המתירות את הפגיעה³, שלא יעשה הפוגע יותר מן הנדרש לצורך השגת המטרה שלמענה הותרה הפגיעה⁴.

המסקנות המשפטיות המתבקשות, בין היתר... איננו של מעשה הפוגע ושלילת תקפותו וכו'.

³ דרך זו ננקטה גם בחוק זכויות החולה, התשנ"ו-1996, שנקבע בו בס"ק (ב) לסעיף 20, המתיר למסור מידע רפואי לאדם זולת החולה במצבים מסוימים, כי 'מסירת מידע כאמור בסעיף קטן (א) לא תיעשה אלא במידה הנדרשת לצורך הענין, ותוך הימנעות מרבית מחשיפת זהותו של המטופל'.

⁴ ראה להלן, ליד ציון הערה 324.

האזנת סתר כדי לגלות עברות

השימוש בהאזנת סתר כדי להעמיד עבריין לדין נזכר כבר במשנת סנהדרין המדברת על הצבת עדים במקום נסתר כדי לחשוף ראיות למעשה עברה לכאורה, כשיש חשד שאדם מסוים מבקש להסית את זולתו לעבוד עבודה זרה. וזה לשון המשנה⁵:

כל חייבי מיתות שבתורה, אין מכמינין עליהם חוץ מזו [=חוץ מן המסית לעבוד עבודה זרה]... אמר לאחד, הוא אומר: יש לי חברים רוצים בכך. אם היה [המסית] ערום [=ערמומי], ואינו יכול לדבר בפניהם, מכמינין לו עדים אחורי הגדר, והוא [=הניסת] אומר לו [=למסית]: אמור מה שאמרת לי ביחוד [=ביחידות]⁶, והלה אומר לו. והוא אומר לו: היאך נניח את אלוקינו שבשמים ונלך ונעבוד עצים ואבנים?! אם חזר בו, הרי זה מוטב⁷. ואם אמר: 'כך היא חובותינו וכך יפה לנו', העומדין מאחורי הגדר מביאין אותו לבית הדין, וסוקלין אותו⁸.

⁵ משנה סנהדרין ז, י.

⁶ דין מיוחד יש במסית, שגורמים לו על ידי אמירת פיתוי זו להסית. ראה א' קירשנבאום, 'המלכוד וההדחה לדבר עבירה', דיני ישראל טו (תשמ"ט-תש"ן), עמ' לט ואילך. וראה: J. Fisher, 'Entrapment in Jewish Law', *Jewish Law Association Studies* 12 (2002), pp. 51-69. הערה 180. לשאלה מדוע נותנים לו אפשרות לחזור בו? ראה להלן, הערה 8. לשאלה אם מועילה תשובה באנשי עיר הנידחת? ראה נ' רקובר, תקנת השבים (בדפוס), פרק 'האם תשובה פוטרת מעונש?', בדיון בדברי הרמב"ם, הלכות עבודה זרה, פרק ד, הלכה ו.

⁸ בתוספות יום טוב, על המשנה סנהדרין, שם, מסביר מדוע יש צורך להכמין שני עדים, בעוד שלכאורה היה די בהכמנת עד אחד, והעד השני יהיה הניסת, 'כיון שמקילין בהכמנה, מה שאין כן בשאר מיתות בית דין, ומשום הכי נמי ביחיד צריך לומר לו: היאך נניח' וכו'. כלומר, משום שמקילים במסית בדרישות הראיות, כשמכמינים לו עדים, שלא כבחייבי מיתה אחרים, לכן מחמירים כמשקל נגד ודורשים הכמנת שני עדים. מאותה סיבה, כמשקל נגד נוסף, נותנים למסית הזדמנות לחזור בו, ולכן אומר לו הניסת, לאחר שהסיתו הלה: 'היאך נניח

כלומר, יש להכמין עדים למסית לעבוד עבודה זרה כדי למצוא הוכחה להסתה שלו, והעדים באים אחר כך לבית הדין ומעידים ששמעו אותו מסית את זולתו לעבוד עבודה זרה. נמצא שהאזנת סתר מותרת גם כדי להעמיד לדין את המסייע להדיח את הזולת לעבור עברה.

אמנם המשנה אומרת כי 'כל חייבי מיתות אין מכמינין עליהן, חוץ מזו', ומשתמע ממנה לכאורה שאסור להכמין עדים בעברות אחרות⁹, אלא שיש להבין את לשון המשנה בדרך אחרת: אין חובה להכמין

את א-להינו שבשמים ונלך ונעבוד עצים ואבנים?!, ורק אם לא חזר בו המסית, אלא אומר 'כך היא חובתנו', מביאים אותו לבית דין.

וראה הגהות משנת רב, לר' ברוך תאומים פרענקיל, על משנת סנהדרין, שם, התמה על דברי תוספות יום טוב האומר שיש בהכמנת שני עדים משום הקלה: 'צריך עיון, דהא לענין כשרות העדים, אין חילוק בין אם היה בהכמנה או שלא בהכמנה, רק שבשאר דיני נפשות לא היה צורך להשתדל על הדבר שיהיה הכמנת עדים לראות אם ישנה באנלתו'. והוא מסביר את הצורך באמירתו של הניסת, 'היאך נניח', בדרך אחרת: דברי המסית בתחילת דבריו, כאמור במשנה 'והלה אומר לו' (בתשובתו של המסית לדברי הניסת: 'אמור מה שאמרת לי ביחוד'), הם רק חזרה על מה שאמר בעבר. כלומר, המסית אומר שאמר כן לניסת קודם לכן, ואין זו ההסתה עצמה. וכיוון שאין אדם משים עצמו רשע, אין מחייבים את האדם כשמודה שהיה מסית. לכן הניסת צריך לומר לו: 'היאך נניח וכו', ורק אם השיב המסית 'כך היא חובתנו וכו', יש בזה עברה בפני עצמה, ולא רק הודאה על עברה שעשה בעבר, ומביאים אותו לבית דין.

ואשר להכמנה בדין המלך, ראה: מחזור ויטרי, עמ' 332; תוספת ראשונים (ליברמן), חלק ב, עמ' 160 ('ולא עוד אלא שנראה לי שבדיני המלך היה מותר להכמין עדים לרוצח תקיף, ממש כמו במסית ומדיח. והלכה זו נמצאת במדרש תהלים [ואינה במהדורות הדפוס שלפנינו], כפי שמביאו במחזור ויטרי, עמ' 332... והנה ברור לי שהפירוש הוא שיואב טעה שידונוהו בבית דין [בלשכת הגזית], ושם צריך עדים והתראה, אבל הוא לא ידע שידונוהו בדיני המלך' וכו'); צ' קפלן, מלך ביופיו, ירושלים תשס"א, עמ' קנד ואילך. ולפי מה שאמרנו, אין חידוש בכך שהמלך יכול להכמין עדים לרוצח, שהרי גם בית דין יכול לעשות כן בכל חייבי מיתה.

⁹ ראה דעתו של י"א אלון, השוואות בין דיני ישראל ודיני ארצות הברית, תל-אביב וניר-יורק תשכ"א, עמ' 56.

עדים¹⁰. ואמנם מצינו שר' יוסף באב"ד, בעל 'מנחת חינוך'¹¹, סבור כי על אף שבהכמנה אין העבריין רואה את העדים, אין פסול בדבר. ועוד משמיעה לנו המשנה שבמסית אנו מצווים להכמין לו עדים כדי להעמידו לדין, אבל בשאר עברות אין חובה לעשות כן כדי להעמיד את העבריין לדין. וזה לשונו¹²:

וכל חייבי מיתות שבתורה, אין מכמינין לו עדים, חוץ ממסית שמצוה להכמין לו עדים. והנה בכל התורה כולה, בודאי הורגין אף בהיו עדים בהכמנה, דלא מבעיא [=שאין צורך] שיהיה העובר עבירה צריך לראות את העדים, כיון שהעדים רואים אותו – נהרג... רק אין מצוה להכמין לו ולרדפו, והרבה שלוחים לו יתברך לענוש אותו, וכאן [=במסית] מצוה להכמין לו, לרדפו ולהרגו על פי בית דין.

נמצא שדברי המשנה האומרת שאין מכמינים לחייבי מיתות אחרים, אין עניינם איסור הכמנה עקב פגיעה בפרטיות, שהרי כפי שאומר ר' יוסף באב"ד, מותר להכמין עדים גם לחייבי מיתות אחרים, מפני שמטרת הכמנת עדים היא לתועלת: העמדת העבריין לדין.

יתר על כן, אף אם נפרש את האמור במשנה, 'אין מכמינין', כאיסור, לא היה זה איסור בשל פגיעה בפרטיות, אלא משום שאין העבריין רואה את העדים.

לפי החוק בארץ, מותרת פגיעה בפרטיות, אם הדבר נעשה על ידי

¹⁰ אף אם יש לדון באיסור הכרוך בהכמנת עדים מצד איסור 'לפני עור' ומסייע לעברת ההסתה (ראה הערת העורך למאמרו של הרב ש' דייכובסקי [הנזכר לעיל, בפרק שלישי, הערה 180], ותגובת המחבר להערה זו [שם, בעמ' 302–303]), אין זאת אלא כשיש בהכמנת העדים משום סיוע לעברה, אבל כשאין בדבר משום סיוע לעברה, אין כל יסוד לפרש את המשנה כאילו היא אוסרת את ההכמנה בחייבי מיתות אחרים.

¹¹ טרטקוב (גליציה), תקס"א (1801) – טרנופול, תרל"ד (1875). ספרו, שנכתב על 'ספר החינוך', דן בעניינים הקשורים לכל מצווה ומצווה שב'ספר החינוך'.

¹² מנחת חינוך, על ספר החינוך, מצווה תסב.

פרק שישי: סייגים לשמירת סוד ולהגנה על הפרטיות

רשות ביטחונית או מטעמה, אם הפגיעה 'נעשתה באופן סביר במסגרת תפקידם ולשם מילוי'¹³.

והוא הדין לעניין האזנת סתר הנעשית למען ביטחון המדינה או למניעת עברות וגילוי עבריינים, שאין זו בגדר האזנה אסורה, אם נתמלאו בה התנאים שנקבעו בחוק¹⁴.

¹³ לשון סעיף 19(ב) לחוק הגנת הפרטיות.

¹⁴ ראה פרק ב ופרק ג לחוק האזנת סתר (סעיפים 4-7).

סוד מקצועי

וראוי לומר כאן דברים אחדים בעניין סוג מסוים של סוד, הלוא הוא 'סוד מקצועי', כלומר סוד שנודע לאדם עקב עיסוקו המקצועי במסגרת שירותיו של בעל המקצוע. ויש שני מאפיינים לסוד מקצועי: האחד, האינטרס הציבורי שיש בשמירת סודות מקצועיים, ושאלה היא אם יש להחמיר בעונשו של מגלה סוד מקצועי בגלל האינטרס הציבורי ולסייג את האיסור לגלותו בסייגים נוספים על אלה של סוד רגיל; והשני, התנגשות אפשרית בין ההוראות החלות על בעל מקצוע, האוסרות עליו לגלות סודות מקצועיים, לבין האיסור הרגיל לגלות סוד, שיש לחרוג ממנו בסייגים מסוימים.

חובת בעל המקצוע לשמור על הסודות המקצועיים של מעבידו יסודה לעתים בכללי אתיקה הנהוגים במקצוע מסוים, ולעתים היא מעוגנת בחוק, והעובר עליו צפוי לסנקציה עונשית¹⁵.

חובת האדם לשמור על סוד מקצועי עלולה לעמוד בסתירה לחובתו להעיד בפני בית משפט. בזה קבעה פקודת הראיות¹⁶, בפרק השלישי, שעניינו 'ראיות חסויות', הוראות בעניין ראיות שאין אדם חייב למסור

¹⁵ כך, למשל, קובע סעיף 19(א) לחוק זכויות החולה, התשנ"ו-1996 (ספר החוקים התשנ"ו, עמ' 327): 'מטפל או עובד מוסד רפואי ישמרו בסוד כל מידע הנוגע למטופל, שהגיע אליהם תוך כדי מילוי תפקידם או במהלך עבודתם'. והשווה לשון סעיף 7 לחוק הפסיכולוגים, התשל"ז-1977 (ספר החוקים התשל"ז, עמ' 158), שכותרתו היא 'סוד מקצועי': 'מידע על אדם שהגיע למי שרשאי לעסוק בפסיכולוגיה מעיסוקו המקצועי או בעקבותיו, חובה עליו לשמרו בסוד ואינו רשאי לגלותו אלא באחת מנסיבות אלה:

- (1) גילוי המידע דרוש לדעתו לשם טיפול באותו אדם;
- (2) קיימת חובה או רשות בחוק לגלות את המידע;
- (3) האדם שעליו המידע הסכים בכתב לגילוי, וכל עוד לא ביטל בכתב את הסכמתו האמורה'.

והשווה סעיף 496 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, שכותרתו היא 'גילוי סוד מקצועי', ולפיו 'המגלה מידע סודי שנמסר לו אגב מקצועו או מלאכתו... דינו מאסר ששה חדשים'.

¹⁶ פקודת הראיות (נוסח חדש), התשל"א-1971.

לבית המשפט, ובהן: חיסיון לטובת המדינה, חיסיון לטובת הציבור וחיסיונם של בעלי מקצועות חופשיים אחדים: עורך דין, רופא, פסיכולוג, עובד סוציאלי וכוהן דת 'על דבר שנאמר לו בוידוי ואשר גלויו אסור עליו לפי דיני דתו'¹⁷. רוב החסיונות¹⁸ כפופים לסייג האומר שיתבטל אם מצא בית המשפט הדן בדבר שהצורך לגלות את הראיה כדי לעשות צדק עדיף מן העניין שיש בהסתרתה¹⁹.

לאמיתו של דבר, ראוי היה שנדון בשאלת ה'סוד המקצועי' במסגרת העיון בשאלת החובה הכללית לשמור סוד תוך נתינת הדעת לחומרה המיוחדת שבגילוי סוד מקצועי; שהרי בגילוי הסוד, לא רק גילה דבר שבעל הסוד לא היה מעוניין שיתגלה, אלא אף מעל באמון שנתן בו בעל הסוד. במקום שנהוג שאין בעל המקצוע מגלה סוד מקצועי שנמסר לו, אף אין צורך שיהא תנאי מפורש שלא יגלה את הסוד, שהרי אומדים את דעתו של בעל הסוד, שהוא מגלה אותו בהנחה שבעל המקצוע לא יגלהו לאחרים²⁰. המפר סוד מקצועי, יש במעשהו גם משום בגידה באמון וגם משום גנבת דעת²¹.

הסיבה לעיון בסוגיית הסודות המקצועיים במסגרת הסייגים לשמירת הסוד היא שני מאפייניהם המיוחדים. השאלה האחת היא כאמור אם יש להחיל במערכות יחסים אלו גם כללים אחרים, חמורים יותר, ביחס לאיסור גילוי סוד, כדי שיהיה אסור לגלות סוד מקצועי גם בנסיבות שמותר לגלות סוד רגיל.

יש מקצועות שהסודיות המקצועית בהם היא 'נשמת' המקצוע, כגון טיפול בנוער במצוקה, שהאמון של הנער במדריך הוא חיוני ביותר. כדי

¹⁷ שם, סעיפים 44, 45, 48, 49, 50, 50א, 51 (בהתאם).

¹⁸ חוץ מחסיון עורך דין (על פי סעיף 48) וחיסיון כוהן דת (על פי סעיף 51).

¹⁹ הוראה זו באה בעקבות עמדתו של ויגמור (J. H. Wigmore), Evidence in Trials, at Common Law (Boston, 1961), p. 52, 'המאמץ את הגישה התועלתית כאמת מידה לקביעת האיוון הנאות בין האינטרסים הסותרים' (שניט, הנזכר להלן, בהערה 22, עמ' 135).

²⁰ וראה הרב ב' רקובר, 'המותר לרופא להעיד על חולה שלא בהסכמתו?', נועם ב (תשי"ט), עמ' קפח.

²¹ ראה לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 51; פרק רביעי, ליד ציון הערה 20.

שיצליח המדריך בעבודתו עם הנער, ראוי שיחוש הלה שהוא חופשי לספר למדריך הכול, הן את סודותיו שלו הן את סודות חבריו, בלא כל חשש שיתגלו. והוא הדין ברופא: אם יחשוש המטופל שדבריו שהוא מספר לרופא עלולים להתגלות לזולת, הוא עלול להימנע מלספר לרופאו פרטים העשויים להיות חיוניים לריפוי. וכן הוא גם במערכת היחסים שבין עורך דין ללקוחו: כדי שיוכל עורך הדין ליעץ לו עצה נכונה, הוא חייב לדעת את העובדות לאשורן. אם יחשוש הלקוח מפני גילוי סודותיו, הוא לא יספר אותן לעורך דינו, וכתוצאה מכך לא יקבל מעורך הדין את העצה הראויה²².

אם כן, עלינו לתת את הדעת לעובדה שהחשש מפני גילוי סודות מקצועיים עלול לעתים רחוקות אף לשלול את קיומו של המקצוע. ומאחר שטובת החברה דורשת את קיומם של מקצועות אלה, ההכרעה היא בין טובת החברה, הדורשת את שמירת הסוד המקצועי, לבין טובת האדם המסוים, העלול להיפגע עקב חובתו שלא לגלות את הסוד המקצועי²³.

זאת ועוד. יש שבעל הסוד מספר אותו לבעל המקצוע בעקבות הבטחה מפורשת שלו שלא יגלה אותו הלה לאחרים²⁴, ויש אף שהוא

²² לדילמות הקשות שמעוררת שאלת הסודיות המקצועית בתחום בריאות הנפש, ראה: סטנלי שניידר, 'שמירת סודיות: הקונפליקט המוסרי, המשפטי והטיפולי', חברה ורווחה ד (אלול תשמ"א, אוגוסט 1981), עמ' 119, והביבליוגרפיה הרשומה שם; M.H. Spero, Handbook of Psychotherapy and Jewish Ethics (Jerusalem 1986), פרק 7, עמ' 117 ואילך.

לדילמות בתחום העבודה הסוציאלית, ראה ד' שניט, סודיות, פרטיות והזכות לדעת בעבודה סוציאלית, ירושלים תשס"א. וראה גם: ל' זר-גוטמן, 'חובת הסודיות של עורך הדין וחסינון עורך דין-לקוח: הגיעה השעה להיפרד', הפרקליט מו (תשס"ב-2002), עמ' 168-191.

²³ וראה להלן, ליד ציון הערה 40.

²⁴ ויש לומר שאם קיבל רופא תשלום לטפל בחולה, ונתן המטופל את אמונו שלא יגלה את צפוניו, והפר הרופא אמונים וגילה את סוד החולה לאחרים, יש בזה גם 'חשש גזל'. ראה תשובת ר"י זילברשטיין, המובאת להלן, ליד ציון הערה 254.

נשבע על כך. והשאלה היא אם במצבים מיוחדים אלה יש להגביל את גילוי הסוד יותר מן הרגיל.

מובן ששאלת ההגנה על סוד מקצועי מחריפה כשיש נימוקים כבדי משקל לגלות את הסוד, כגון: ידיעה על עברה שבוצעה או עברה העתידה להתבצע; מחלה העלולה להדביק אחרים או שיש בה סיכון לאחרים, כגון מחלתו של נהג, שאסור לו לנהוג בגלל מחלתו; חולה המבקש להינשא, שראוי שידע מי שמתעתד לבוא עמו בקשרי נישואין על מחלתו; איסור דתי שהאדם עלול לעבור עליו בגלל אי ידיעת הסוד; עדות בבית משפט במשפט פלילי או במשפט אזרחי שיש בה כדי להגן על זכויותיהם של אחרים.

במקרים אלו, יש התנגשות בין חובות משפטיות סותרות, ולא רק בין ערכים אתיים, ובכולם יש לבחון את השאלה אם להכריע את הכף לטובת שמירת הסוד או לטובת גילוי²⁵.

השאלה האחרת העלולה לעלות גם בגילוי סוד רגיל, אבל עשויה להיות חריפה יותר בגילוי סוד מקצועי, היא כאמור בעיית ההתנגשות האפשרית בין החובה המוסרית או החוקית לבין החובה הדתית, כשמוטלת על האדם חובה דתית לגלות סוד באחד האופנים שדיברנו עליהם לעיל, אבל גילוי הסוד אסור מבחינת כללי האתיקה של המקצוע או מכוח החוק הקובע כללים משלו בדבר התנאים לגילוי סוד מקצועי²⁶.

²⁵ וראה: א' שטינברג, 'סודיות רפואית', אסיא כא (מנחם-אב תשל"ח), עמ' 6; הנ"ל, אנציקלופדיה הלכתית רפואית, כרך ד, עמ' 613, ערך סודיות רפואית. וראה: M. Tendler, 'Confidentiality: A Biblical Perspective on Rights in Conflict', National Jewish Law Review, Vol. 4 (1989), pp. 1-7. לניגוד בין הוראות החוק החלות על רופאים באוסטרליה לבין הוראות הדין היהודי, ראה: D. Mendelson, 'The Concept of Medical Confidentiality in Australian and Jewish Law', The Jewish Law Annual 12 (1997), pp. 217-249.

²⁶ בניו-יורק תבעה אישה למשפט שני רבנים שהתייעצה עמהם על שגילו לבית המשפט שדן בשאלת הזכות למשמורת על ילדיה פרטים שנודעו לרבנים מפיה בעת התייעצות. הרבנים טענו להגנתם שהיו חייבים מבחינה דתית לגלות את

גילוי סוד מקצועי עלול לעתים לעלות למגלה הסוד במחיר איבוד רישיונו לעסוק במקצועו, והשאלה היא: עד כמה חייב אדם להקריב כדי לגלות את הסוד, במקום שגילוי הסוד דרוש למטרה ראויה? דרך משל. בתחום עריכת הדין, קובע החוק בארץ²⁷: 'זכרים ומסמכים שהוחלפו בין לקוח לבין עורך-דין ויש להם קשר עניני לשירות המקצועי שניתן על ידי עורך-הדין ללקוח, לא יגלה אותם

הפרטים. אבל בית המשפט של אזור קווינס לא קיבל את טענתם, וקבע שהרבנים הפרו את חובת האמון כלפי האישה, כשגילו את סודה, ושהיא זכאית לפיצויים מאת הרבנים (Lightman v. Rabbi Tzvi Flaum and Rabbi David Weinberger (687 N.Y.S.2d 562; N.Y. Sup. Ct. 1999)). פסק דין זה עורר תגובות הן מצד רבנים הן מצד אחרים.

הרב י"ד בליך, 'Survey of Recent Halakhic Periodical Literature – Rabbinic Confidentiality,' Tradition 33:3 (1999), p. 57 מתאר את השתלשלות העובדות, והוא תוקף את פסק הדין הן מבחינת הדין היהודי והן מבחינת החוק האמריקאי.

וראה: 'Symposium: A Rabbi's Obligation of Confidentiality vs. The Religious Duty of Disclosure,' Jewish Law Report (ed.: H. Povarsky), May 2002, pp. 1–35

הרבנים עצרו על פסק הדין הזה ופסק הדין בוטל (717 N.2d 617). פסק הדין המבטל אושר על ידי בית המשפט לערעורים של מדינת ניו-יורק (637 N.Y.S.2d 300), אך היו חילוקי דעות מסוימים בין ערכאות אלו: בערעור הראשון על פסק הדין, קבע בית המשפט כי באופן עקרוני יש חובת סודיות ביחסים בין אנשי כהונה לבין חברי הקהילה, וחובה זו מאפשרת תביעת נזיקין בגין הפרת הסודיות, אלא שבנידון דידן לא הייתה חובה מעין זו לאור נוכחותו של אדם שלישי בפגישה עם איש הכהונה.

מאידך גיסא, בית המשפט לערעורים של מדינת ניו-יורק דחה את הסברה שניתן לתבוע את איש הכהונה תביעת נזיקין על הפרת הסודיות. בית המשפט פסק שהחוק קובע רק חיסיון במערכת יחסים זו, והוראה זו היא בתחום דיני העדות, כלומר שאין חובה על איש הכהונה לגלות את הסוד במסגרת עדות, אבל אין להסיק מהחוק איסור גילוי שיש בו משום קביעת בסיס לתביעה בגין הפרת חובת נאמנות בין חברי הקהילה לבין איש הכהונה במקרה של גילוי הסוד (ראה Editor's Note, Symposium, שם, עמ' 35).

²⁷ חוק לשכת עורכי הדין, התשכ"א – 1961, סעיף 90. לעניין הסייג בדבר כוונה לעבור עברה, ראה על"ע 17/86, עו"ד פלונית נ' לשכת עורכי הדין, פ"ד מא (4) 770.

עורך-הדין בכל הליך משפטי, חקירה או חיפוש, בלבד אם ויתר הלקוח על חסינותם.²⁸

כלומר, גם אם נתגלה לעורך הדין אגב מתן שירותו המקצועי נזק העלול להיגרם לזולת, אסור לעורך הדין לגלות לו שיש אפשרות שיינזק. אמת, אם נודע לעורך הדין על כוונתו של לקוחו לבצע עברה בעתיד, כבר קבע בית המשפט שמעשים מעין אלו אינם נכנסים תחת חסות שירותו המקצועי של עורך הדין, והם אינם בגדר דבר חסוי שאסור לגלותו.

בארצות הברית, על פי Model Rules of Professional Conduct של American Bar Association, שנקבעו בשנת 2002, מותר לעורך דין לגלות מידע הנוגע ללקוח, רק אם הגילוי דרוש כדי למנוע מן הלקוח ביצוע עברה שתוצאתה מוות מידי או נזק גופני ממש, אבל אסור לעורך הדין לגלות מידע בדבר נזק כלכלי צפוי בלבד. וזה לשון הכללים²⁸:

(a) A lawyer shall not reveal information relating to representation of a client...

(b) A lawyer may reveal information relating to representation of a client to the extent the lawyer reasonably believes necessary:

(1) to prevent reasonably certain death or substantial bodily harm²⁹.

התלבטות חמורה במיוחד הציג הרופא פרופ' אברהם סופר אברהם בפני הרב אליעזר י' וולדינברג³⁰. ידוע שבמקרים מסוימים מחליטים הרופאים שלא לבצע פעולת החייאה בחולה שמת, כגון בחולה זקן שאינו מתפקד

²⁸ Rule 1.6. וראה ברויד (הנזכר להלן, בהערה 31), עמ' 26.

²⁹ בנידון זה, הוראות ה-New York Lawyer's Code of Professional Responsibility, משנת 2002, מתירות לעורך הדין לגלות מידע בדבר כוונתו של לקוחו לבצע עברה, אם מסירת המידע יש בה כדי למנוע את ביצוע העברה. ראה Disciplinary Rules, כלל 4-101 DR.

³⁰ שו"ת ציץ אליעזר, חלק ט, סימן א.

בגלל מחלה או פגיעה קשה במוחו, אף על פי שלפי ההלכה הוא נקרא חי לכל דבר. בארצות-הברית הדבר אף מעוגן בחוק: אם יחליטו שני רופאים בעצה אחת עם בני משפחת החולה שלא לבצע בעת הצורך כל פעולת החייאה, אסור לרופא מטעם המדינה לעשות כן. מה הדרך שילך בה בעל המקצוע? האם יתעלם מכללי האתיקה המקצועיים ויפעל בהתאם להוראות ההלכה³¹ או שמותר לו לציית לכללי האתיקה של המקצוע, אף אם הם נוגדים את חוקי התורה? וזה לשון השאלה שנשאל הרב וולדינברג:

מה יעשה רופא שומר תורה ומצוות שנמצא על יד חולה כזה? האם יעשה מה שדורשת ממנו ההלכה, ועל ידי זה יוכל לאבד פרנסתו ורשיונו? או האם מותר לו לעבור על לאו שאין בו מעשה, אף לאו חמור של "לא תעמוד"³²?

השאלה הראשונה היא, כאמור לעיל: האם יש להחמיר יותר בסוד מקצועי, ולומר שגם כשראו לגלות סוד, כגון כדי להגן על אינטרסים העלולים להיפגע עקב שמירת הסוד, הרי כשמדובר בסוד מקצועי, אין לגלותו אף בנסיבות אלו? כלומר, האם האינטרס הציבורי לשמור על סודות מקצועיים, שעל פיו נקבעו הוראות חוק האוסרות לגלות סוד מקצועי וקובעות את קיומן של ראיות חסויות, כפי שביארנו לעיל³³, יש בו כדי לשלול את גילוי הסוד, על פי המקורות היהודיים, גם כשאי גילוי עשוי לגרום נזק למי שנשללה ממנו ידיעת הסוד?

³¹ וראה מאמרו המעניין של ר' אלפרד כהן 'On Maintaining a Professional Confidence', *Journal of Halacha and Contemporary Society* 7 (1984), pp. 73–87.

וראה: Spero (הנוכח לעיל, בהערה 22); Michael J. Broyde, *The Pursuit of Justice and Jewish Law: Halakhic Perspectives on the Legal Profession*, N.Y. 1966, pp. 25–29.

³² וראה תשובת הרב וולדינברג, הנזכרת להלן, ליד ציון הערה 283.

³³ ראה לעיל, ליד ציון הערה 15.

בדיוננו בסייג לשמירת סוד במסגרת הגדת עדות בבית המשפט³⁴, נראה שבית הדין הרבני קייב גילוי סוד רפואי במסגרת דיון משפטי בין בעל לאשתו. בית הדין קבע שמאחר שהגדת העדות שיש בה משום גילוי הסוד לא תהיה 'בדרך הרגילה והשגרתית', כיוון שמועד מתן עדות זה יהא נתון להחלטה של בית הדין, הרי שהנזק העלול להיגרם כתוצאה מן החשש של בעל הסוד מגילוי סודו אינו נזק מוכח, ויש להכריע בכגון זה לטובת גילוי הסוד.

מפסק הדין עשוי להשתמע שאם הנזק העלול להיגרם כתוצאה מגילוי הסוד הוא נזק מוכח, ראוי לאשש את הסוד המקצועי גם במחיר הפגיעה הצפויה, והשאלה היא: האם אמנם יש להעדיף את האינטרס הציבורי על פני האינטרס של הפרט?

ושמא יש להבחין בין מקצועות שגילוי סוד מסודותיהם או אי גילוי עשויים להיות כרוכים בפיקוח נפש, כמו ברפואה, לבין מקצועות שאף אם יש אינטרס ציבורי בקיומם, גילוי הסוד או אי גילוי בהם אינו כרוך בפיקוח נפש.

השיקול של פיקוח נפש בא בהצגת הספקות בדבר גילוי סוד רפואי, כשנשאל ר"י זילברשטיין בדבר גילוי סוד על ידי רופא. בין הטעמים שהוא מביא לאיסור לגלות את הסוד, הוא אומר³⁵: 'שמענו שאם יגלו רופאים את סודות החולים, יוצר ציבור הולך וגדל שידע שמסירת ידיעות לרופא על מחלותיהם עלול לפגוע בהם בעתיד, ומצב זה יגרום לכך שחולים ימנעו מלספר סודותיהם לרופאים ולא יזכו לטיפול הנחוץ. ויתרה מזאת – הם עלולים לקבל טיפולים שיזיקו להם, ויש בזה משום פיקוח נפש'. ואולם בסיום דבריו הוא מביע את דעתו שאין לחשוש שיימנעו חולים מלספר את סודותיהם לרופאים³⁶.

למעמד של הרבים נודעת משמעות מיוחדת בהלכה, וכדי להגן מפני סכנת פגיעה ברבים, התירו דברים שלא התירו בסכנת פגיעה

³⁴ ראה להלן, ליד ציון הערה 93.

³⁵ בתשובתו הנזכרת להלן, בהערה 254.

³⁶ ראה שם.

ביחיד, וכבר דנתי בסוגיה זו בהרחבה במקום אחר³⁷. להתחשבות מיוחדת בטובתו של הציבור, בהבדל מטובתו של הפרט, נודעת משמעות גם בניצול משאבים ציבוריים לרווחתו של הכלל (כגון גני נוי וגני ילדים), אף שמשאבים אלה יכולים היו להיות מנוצלים לשיפור מצבם של חולים ואף להצלת חיים³⁸.

ענייננו כאן הוא בשמירת סוד מקצועי. יש מי שביקשו ללמוד מהיקש להלכות שנתנו משקל מיוחד ל'מצווה דרבים' או לחשש מהיזק לרבים לשאלת ההתחשבות באינטרס הציבורי שיש באי גילוי של סוד מקצועי. הרב יעקב אריאל³⁹ דן בשאלת דינו של עובד סוציאלי שנודע לו עקב עבודתו שאישה בגדה בבעלה: האם מותר לו להימנע מלמסור עדות על הדבר לבית הדין, כמתחייב מכללי האתיקה של העובדים הסוציאליים⁴⁰? הרב אריאל מצריך עיון, שמא התחייבות ציבורית של כלל העובדים הסוציאליים שלא לגלות סוד, להבדיל מהתחייבותו של אדם פרטי שלא לגלות סוד, תהא נחשבת 'כעין עשה דרבים'⁴¹, ותדחה את מצוות עשה להגיד את העדות להצלת אדם מעברה⁴².

יש מי שביקש לדמות את החשיבות הציבורית שיש לאיסור לגלות סוד מקצועי להלכה המובאת בתלמוד⁴³ משמו של האמורא שמואל: 'מכבין גחלת של מתכת ברשות הרבים [בשבת], בשביל שלא יזוקו בה רבים'⁴⁴. הטעם שניתן להלכה זו הוא: סכנת נזק לרבים נחשבת כסכנת נפשות⁴⁵.

³⁷ ראה נ' רקובר, 'מסירות נפש – הקרבת היחיד למען הרבים', ירושלים תש"ס, פרק שישי: 'מעמד מועדף לרבים לענין הצלתם מפגיעה', עמ' 69 ואילך.

³⁸ ראה א' שטינברג, אנציקלופדיה הלכתית רפואית, כרך ד, עמ' 261–264, ערך משאבים מוגבלים.

³⁹ רבה הראשי של רמת-גן.

⁴⁰ באהלה של תורה, חלק א, סימן עט, עמ' 383.

⁴¹ על 'מצווה דרבים', ראה נ' רקובר, מטרה המקדשת את האמצעים, ירושלים תש"ס, עמ' 233–240.

⁴² הרב אריאל, שם, עמ' 386–387. וראה גם שם, עמ' 388. וראה שם, סימן פג.

⁴³ שבת מב ע"א.

⁴⁴ ראה י' אונגר, 'האם לא יגיד? – על עדויות חסויות בדין התורה', משפטי ארץ ב (תשס"ה), עמ' 232.

ברם, דומה שאין באסמכתות הללו כדי לבסס את ההימנעות מלגלות סוד. ואף אם נאמר שיש מקום להשוות את האינטרס הציבורי בנידוננו להלכות בדבר מצווה דרבים וסכנת הגחלת, הרי שיש לתת את הדעת לכך שענייננו אינו מצטמצם לפגיעה במצוות שבין אדם למקום⁴⁶, והוא כולל גם פגיעה בזולת עקב הימנעות מלהעיד, והשאלה היא: האם ראוי שיינזק הפרט בגלל האינטרס הציבורי?

דרך אחרת שהוצעה לפתרון שאלה זו היא היקש לתקנה שתיקנו חכמים בעניין פדיון שבויים, הנמנית עם התקנות שהותקנו מפני תיקון העולם⁴⁷: 'אין פודין את השבויים יותר על כדי דמיהם מפני תיקון העולם'. נמצא שדוחין את טובתו של הפרט מפני תיקון העולם⁴⁸, והוא הדין בעניין גילוי סוד, ראוי שיינזק הפרט בגלל האינטרס הציבורי שיש בגילוי.

אבל, ההלכה שאין פודים את השבויים יותר מכדי דמיהם אינה מצד הדין, אלא יסודה בתקנה⁴⁹. ואכן, ודאי שההלכה העברית מכירה בכוחו של הציבור לתקן תקנות מפני תיקון העולם, אף במחיר פגיעה בזכויות הפרט. במקורות המשפט העברי יש כלים המאפשרים את קיפוח זכויותיו של הפרט כדי להגן על אינטרס ציבורי חשוב. וכך פתרונה של שאלתנו עשוי להימצא בדרך שהתמודדו חכמים בעת התנגשות האינטרס הציבורי עם האינטרס של הפרט.

⁴⁵ לסוגיית גחלת ברשות הרבים, ראה נ' רקובר, מסירות נפש (הנזכר לעיל, בהערה 37), עמ' 70-76.

⁴⁶ כמו בשאלה שדן בה הרב אריאל, שעניינה איסור האישה על בעלה.

⁴⁷ משנה גיטין ד, ו.

⁴⁸ הסתמכות על תקנה זו הוציע א' כהן, במאמרו הנזכר לעיל, בפרק ראשון, הערה 37; ובהרחבה במאמרו הנזכר לעיל, בהערה 31.

⁴⁹ אמנם בשו"ת חתם סופר, חושן משפט, סימן קעז, נשאל מדוע אין פודים את השבויים יותר מכדי דמיהם, לדעת הסוברים שאפילו בשב ואל תעשה חייב אדם להוציא כל ממונו כדי לא לעבור על האיסור (ראה להלן, הערה 278); והשיב שיש להבחין בין חובת היחיד לבין חובת הציבור, שבה מתחשבים ב'דוחקא דציבורא', שהוא בכלל פיקוח נפש. ומדוע לא השיב שאין פודים' הוא תקנה ולא לפי שורת הדין!

אולם, כל עוד לא הוכר מעמדו של 'סוד מקצועי' כמעמד מועדף על פני חיובים אחרים, ולא הותקנה תקנה בדבר, שמא תידון כל שאלה לפי אמות המידה הרגילות באמירת לשון הרע לתועלת, שהן חלות גם על גילוי סוד רגיל⁵⁰.

בשאלה השנייה העולה בתחום הסוד המקצועי, האם בעל המקצוע חייב שלא לציית להוראות האתיות או החוקיות כשהן עומדות בניגוד למקורות היהודיים גם במחיר איבוד רישונו, נעיין להלן בדיונונו על חובת 'גילוי סוד כשהגילוי עלול להזיק למגלה הסוד'⁵¹.

⁵⁰ הגר"א וייס כתב אליי, כי לדעתו האיסור לגלות סוד מושתת על תורת המידות והיושר, לכן יש לשקול בו הפסד כנגד שכר, וכאשר התועלת מרובה על הנוק העלול להיגרם לבעל הסוד, אין בזה איסור (ראה להלן, הערה 52). והוסיף הגר"א וייס: 'אמנם בבעלי מקצוע שחייבים לפי החוק לשמור על סודיות המידע, כגון רופאים ועורכי דין וכדו', יש להחמיר יותר, ולא רק משום שאלת דינא דמלכותא [!], אלא משום שחוקים אלה מושתתים על יסודות פשוטים, ויש בהם גם הגינות גם מוסר וגם תועלת, דאם לא יוכל אדם לפתוח את סגור לבו ויצטרך לחשוש שהרופא וכדו' יגלה את הידוע לו לכל דורש, נמצא העולם חרב לחלוטין, ולכן אין לרופא וכדו' לגלות מידע רפואי חסוי אלא במצב הקרוב לפקוח נפש, ובמקרים מיוחדים מאוד'.⁵¹ ראה להלן, ליד ציון הערה 283.

גילוי סוד לתועלת – מבוא

את שאלת ההיתר לגלות סוד, יש לבחון מבחינות אחדות, ובהן: איסור 'לא תלך רכיל'; הפרת האמון שבגילוי, כשנתגלה סוד לאדם על יסוד האמון שנתן בו בעל הסוד שלא יגלה אותו לאחרים⁵²; היות הסוד 'רכושו' של בעליו. אמות המידה להיתר מן הבחינה האחת אינן בהכרח אמות המידה להיתר מן הבחינה האחרת, והשאלות הן: מהן המטרות שלמענן מותר לגלות סוד תוך הפרת האמון בלא שיעבור המגלה על האיסור שלא ללכת רכיל? ומהן המטרות שלמענן מותר לפגוע ב'רכושו'?

נעיין תחילה באיסור 'לא תלך רכיל'. כפי שנראה להלן, מותר לספר לשון הרע לתועלת⁵³, ויש לבחון מהו היסוד להיתר זה. היתר זה עשוי

⁵² וראה הרב ב' גנצ'רסקי (הנזכר לעיל, בפרק שני, הערה 38), עמ' 57: 'לא נתברר לנו גדרי התועלת שמתיר לספר הסוד'. ושם, בהערה לח: 'דמסתבר דמחמת הנזק שבדבר אינו גרע מלשון הרע, שהותר לתועלת. אבל אולי איכא סברא מיוחדת לאסור, דסמך עליו שלא יספר והאמין בו (עייין שיחות מוסר, ירושלים תשל"ב, שיחה כו)'.
על השאלה, 'האם כשם שמותר לספר רכילות לתועלת... וכן לשון הרע לתועלת... כך מותר גם לגלות סוד לתועלת, או שמא כיון שבגילוי סוד ישנה גם פגיעה באמונו של בעל הסוד, הדין שונה?' השיב לי הגר"א וייס: 'אכן כך מסתבר, דמאחר ולענ"ד כל איסור זה של גילוי סוד מושתת על תורת המידות והיושר, יש לשקול בו הפסד כנגד שכר, וכאשר התועלת מרובה על הנזק העלול להיגרם לבעל הסוד, אין בזה איסור, וכל כהאי גוונא אמרו: "הוי מחשב שכר מצוה כנגד הפסדה"'.
⁵³ אין הכוונה שמותר לספר לשון הרע, אם הדבר יועיל למספר, שדבר זה בוודאי אסור, אלא שהסיפור הוא למטרה טובה ולא כדי לגנות.

ראה חפץ חיים, הלכות לשון הרע, כלל ד, סעיף יא, הערה שנייה: 'ואל ישיב עלי הקורא שהוא דבר קשה מאד לעמוד בו, שכיון שהשואל יגלה לו שהדבר נוגע לו לאיזה ענין, לא ירצה להשיב לו כלום. אף אני אשיב לו: לו יהי כן, וכי מותר להושיט כוס יין לנזיר בשביל שישתכר מעות או שאר הנאה? ! וכן הכא בעניננו, דהלא איסור לשון הרע על כל פנים אינו גרוע משאר איסורי התורה! וכי בשביל שיגיע לו מזה תועלת, יביא את חברו לאיסור?!'.
וראה רא"י הכהן קוק, 'סיפור לשון הרע לתועלת', מרפא לשון ד (תשמ"ו), עמ' 7,

להתבסס על שני יסודות: אופנים שלא נאסר בהם לספר לשון הרע כלל; אופנים שאף אם יש איסור לספר לשון הרע, הוא יידחה מחמת חובה או מצווה הגוברים עליו⁵⁴.

נפתח בדברי החפץ חיים, המוכיח ממקורות אחדים שאין איסור לספר לשון הרע, אם יש בו תועלת. וזה לשונו⁵⁵:

ואף על פי כן, אם רואה אדם באחד מדה מגונה... נכון לו לספר דבר זה לבנו או לתלמידיו ולהזהירם שלא יתחברו עמו, כדי שלא ילמדו ממעשיו. כי העיקר, מה שהזהירה התורה בלשון הרע אפילו על אמת, הוא אם פונתו לבזות את חברו ולשמוח לקלונו. אבל אם כונתו לשמור את חברו שלא ילמד ממעשיו, פשוט דמות, ומצוה נמי איכא.

הכותב: 'וי"ל דהנה לתועלת מותר לספר לשון הרע. ונראה פשוט דאין הביאור שהתועלת דוחה איסור לשון הרע. והראיה ממה שכתב החפץ חיים, כלל א, סעיף ו, דאיסור לשון הרע, אפילו יפסיד פרנסתו. ואי נימא דלתועלת שרי, אם כן אמאי אסור בכהאי גוונא, והא אין לך תועלת גדולה מזו?! אלא ודאי דזה אסור, וחייב לאבד כל ממונו ולא לעבור בלאו, רק דאם הסיפור הוא נחוץ, לא חשיב לשון הרע, דהתורה אסרה לגנות סתם, אבל בלתועלת אין זה לשון הרע. ולהכי בהפסד פרנסתו, דעצם הסיפור הוא לשון הרע, אין היתר לעבור על לשון הרע משום הפסד הפרנסה'. וראה לעיל, פרק ראשון, הערה 36, בדבר פרסום חטאים במקרא לשם תועלת.

⁵⁴ נתיב חיים, על חפץ חיים, הלכות לשון הרע, בהקדמה לכלל י, מעלה את שתי האפשרויות: 'הנה היתר של לשון הרע לתועלת לא נלמד מקרא [=מפסק], ולא מצאנו על זה דרשה בחז"ל, אלא סברא היא, שכל שתכלית ופעולת הדיבור לטוב, אין זה רכילות אסורה או שאין כאן צורת הליכת רכיל כלל'. בדרכי חושן, לר"י סילמן, חלק א, סימן תכב: 'ובפרט שמקובלנו מהחזון איש שעיקר היסוד בכל כהאי גוונא, דכל שהוא לתועלת, ואינו מוסיף ח"ו, שרי'. וראה להלן, ליד ציון הערה 203.

לשאלת השקלול בחיובים מתנגשים, ראה נ' רקובר, מטרה המקדשת את האמצעים, ירושלים תש"ס.

⁵⁵ חפץ חיים, הלכות לשון הרע, כלל ד, סעיף י. וראה גם: שם, סעיף ד, באר מים חיים, ס"ק טז; כלל ג, סעיף ג; כלל ז, באר מים חיים, ס"ק טז; כלל י, סעיף ד; וסעיף ב, פרט ב; באר מים חיים, ס"ק י, ובמקורות אחרים המובאים להלן מן החפץ חיים.

כלומר, אם כוונת מספר הלשון הרע להזהיר את חברו שלא ילמד ממעשיו, אין בזה איסור כלל. אמנם החפץ חיים פותח את דבריו בקביעה: 'העיקר... הוא אם פונתו לבזות', משמע שאם אינו מתכוון לבזות, מותר. ואולם בהמשך דבריו, החפץ חיים מגביל קביעה זו, ואומר: 'אבל אם פונתו לשמור את חברו', ומשמע שרק באופן זה מותר, ואף מצווה, לספר לשון הרע. וכן עולה גם מן הראיות שמביא החפץ חיים לדבריו.

ולעתים יש חובה לספר דברים שיש בהם תועלת, ולא רק היתר, כמו שכותב החפץ חיים בהלכות רכילות⁵⁶:

אם אחד רואה שחברו רוצה להשתתף באיזה דבר עם אחר, והוא משער שבּוּדאי יסובב לו על ידי זה ענין רע, צריך להגיד לו כדי להצילו מן הענין הרע ההוא, אך צריך לזה חמשה פרטים שאבארם בסמוך⁵⁷.

⁵⁶ חפץ חיים, הלכות רכילות, כלל ט, סעיף א. וראה שם, הלכות לשון הרע, כלל י, סעיף א. וראה הלכות לשון הרע, שם, באר מים חיים, ס"ק א, המסתמך על ראיית ר' יונה, שערי תשובה, שער ג, סימן רכא, מעד אחד המעיד בבית דין. ראה להלן, ליד ציון הערה 73. וראה גם להלן, הערה 208.

⁵⁷ אחד הפרטים הנצרכים הוא: 'כל זה אינו מותר, רק אם לא יסובב על ידי הסיפור רעה ממש לנידון... כי יצטרך לזה עוד פרטים... וכל שכן אם הוא רואה שיסובב על ידי ספורו לנדון רעה רבה יותר מכפי הדין'.

ברם, אפשר שיש הבדל בין מי ששותפות עמו תסב לשותפו נזק לבין מי שרוצה להזיקו. ר' חיים קנייבסקי נשאל: 'האם מותר לספר לראובן שלוי רוצה להזיקו (ועל ידי זה יזהר ראובן ולא יוזק), אך על ידי זה יענש לוי יותר ממה שמגיע לו על פי דין, דמכל מקום עדיף שלוי יוזק קצת יותר ממה שמגיע לו, במקום שראובן יוזק הרבה יותר, והוא אינו אשם כלל?'. והשיב: 'במקום היזק, מותר להודיע' (שאלת רב, חלק א, פרק ז, אות יא). מובן שמן התשובה הסתמית, אין להסיק דבר לעניין השקלול בין היזק מועט לאחד לעומת היזק גדול לאחר (כפי שהציג השואל), מאחר שיסוד ההיתר הוא משום שלוי הוא המזיק, ולא משום שהנזק שייגרם ללוי הוא קטן יותר.

בתשובה לשאלה אם יש לשקול את הנזק שמבקשים למנוע כנגד הנזק שעלול להיגרם למי שמספרים עליו, כתב הגר"א וייס בתשובתו אליי: 'לעניות דעתי, אין שיקול זה מסור בידינו, דכיון שאין כוונת המספר מרשעת לבו ומדותיו המקולקלות,

ואמנם הסביר החפץ חיים ב'באר מים חיים' את דבריו. וזה לשונו⁵⁸:

לכאורה בדין זה... יש להסתפק בתלתא גווני, אם מותר להגיד לו כדי שלא יקחנו למלאכתו ולא יהיה נפסד על ידו, או אולי דמצוה נמי איכא, או אפשר דאסור מטעם רכילות, כי הוא גורם בדיבורו לזה הפסד... ונראה לי דמחויב מן הדין להגיד לו. וראיה ממה דגרסינן בסנהדרין (עג.): מנין לרואה את חברו טובע בנהר וכו' או לסטין באין עליו, תלמוד לומר: 'לא תעמוד על דם רעך'. והובא דין זה בחושן משפט, בסימן תכו, שצריך לילך ולגלות אזנו בזה. עיין שם.

לכאורה, מתוך שהחפץ חיים מסתמך על הציווי 'לא תעמוד על דם רעך' כדי לחייב אדם לגלות דברים למי שעלול להינזק מהם מחמת חוסר ידיעה, אפשר היה לומר שהוא סבור שאיסור לשון הרע נוהג גם בסיפור דברים שיש בהם תועלת, אלא שיש בכוחו של הציווי 'לא תעמוד על דם רעך' לבטל את האיסור. ברם, אין להסיק כן מדבריו, משום שאפשר שאף בלא ציווי זה, אין בסיפור הדברים משום לשון הרע בגלל התועלת

אלא אדרבה, כוונתו להציל איש תמים מן הנזק, והדברים אמת הם, אין בזה איסור לשון הרע כלל, וממילא אף כאשר הנזק למי שמספרים עליו גדול מהנזק ממנו אנו באים להציל זולתו, אין בזה איסור (אמנם פשוט דבשביל תועלת בטלה ומבוטלת שאין בני אדם רגילים להקפיד, אין להתיר חרצובות לשון ולדבר סרה בישראל). הצעה בדבר שקלול הנזקים, אבל בלא אסמכתה כלל, הובאה במאמרו של ר"ע אריאל (צהר ו [אביב תשס"א], עמ' 44, הערה 7): 'ידידי הרב יהונתן בלס שליט"א העירני שיתכן שאין בנושא זה כללים ברורים לחלוטין, ויש לשקול כל מקרה לגופו על פי הנסיבות: מידת הנזק הצפוי למי שמספרים לו לעומת הנזק הצפוי למי שמסופר עליו, ושתייהן לעומת הוודאות של המידע'. וראה שם, עמ' 54: 'נדרש... לבדוק היטב את מידת התועלת שתהיה בפרסום, מול הנזק שייגרם על ידי כך לאותו אדם'. וראה שם, עמ' 55, וב'מסקנות מעשיות', שם, עמ' 57, אות ג, 6. באנציקלופדיה הלכתית רפואית, כך ד, עמ' 616, ערך סודיות רפואית, מתנה את גילוי הסוד כדי למנוע נזק בתנאים אחדים, ובהם 'שלא תהא הרעה לו [=למי שמגלים את סודו] גדולה יותר מהתועלת שתיגרם לזולת'.

וראה להלן, ליד ציון הערה 97.

⁵⁸ באר מים חיים, הלכות רכילות, שם, ס"ק א.

שבסיפורם, אלא שמכוח הציווי 'לא תעמוד על דם רעך', סיפורם לתועלת אינו רק בגדר היתר אלא אף בגדר חובה.

החפץ חיים מסתמך בדבריו גם על פירוש הרשב"ם בעניין מחאת בעל קרקע נגד מי שמחזיק בקרקע שלו שלא כדין, שהוא גזלן ושהוא עתיד לתבעו לדין⁵⁹. וזה לשון הרשב"ם⁶⁰: 'דלא דמי ללשון הרע כלל⁶¹, דעיקר מחאה היינו משום דבעינן שיבוא הדבר לאזניו של מחזיק, ומצוה היא לומר לו כדי שיזהר בשטר⁶². מכאן מסיק החפץ חיים: 'שאם עיקר כוונתו לטובתו של זה ולא לגנותו של זה, לא נקרא רכיל, ומצוה נמי איכא⁶³.

כמו כן הוא מסתמך על לשון 'ספר החינוך'⁶⁴, המגדיר את האיסור 'שלא לרגל' בלשון זו⁶⁵: 'והענין הוא, שאם נשמע אדם מדבר רע בחבירו, שלא נלך אליו ונספר לו: "פלוני מדבר בך כך וכך", אלא אם כן תהיה פונתינו לסילוק הנזקין ולהשבית הריב'.

ושאלה היא: האם מן המקורות שהחפץ חיים מסתמך עליהם משתמע שהאופנים שהוא מדבר בהם אינם בגדר לשון הרע אך ורק כשיש מצוה באמירתם? כפי שראינו, הרשב"ם אומר: 'ומצוה היא לומר

⁵⁹ ראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 148.

⁶⁰ רשב"ם, בבא בתרא לט ע"ב, ד"ה ומ"ד בפני ב.

⁶¹ וכתב הרשב"ם לפני כן: 'וכל רבותינו מפרשים דגבי מחאה נמי לשון הרע איכא, דקאמר "פלניא גזלנא הוא", והלכך לרבה בר רב הונא, אי מתאמרה קמי תרי, לא הוי מחאה, משום דאית בה משום לישנא בישא, ולא יאמרו למחזיק. ולא מילתא היא' וכו' (כמובא לעיל).

ואשר לרבותיו, שפירשו שיש לשון הרע במחאה, ראה פירושי רבנו גרשום ור"י מיגאש לבבא בתרא, שם.

⁶² וראה שאלתו של ראי"ל שטיינמן על דברי הרשב"ם (אילת השחר, על בבא בתרא, שם): 'צריך עיון, דהא אם יהיה אסור לספר, לא תועיל מחאה בפני שנים, ממילא יהיה לו חזקה אף על פי שאין לו שטר, ואיזה תועלת יש בזה שלכן מותר לספר?.'

⁶³ ובהמשך דבריו הוא אומר: 'וכן הוא נמי שיטת התוספות, בד"ה סהדותא בעינן, כפירוש רשב"ם, דבמחאה אין בו משום לשון הרע, ועל כרחך, משום טעם הכתוב ברשב"ם'.

⁶⁴ חפץ חיים, הלכות רכילות, באר מים חיים, שם.

⁶⁵ ספר החינוך, מצווה רלו, 'שלא לרגל'.

לו, כדי שיזהר בשטריו; ואילו לשון בעל 'ספר החינוך' היא: 'כשתהיה פונתינו לסילוק הנזקין ולהשבית הריב', ואפשר שאין כוונתו של בעל 'ספר החינוך' בגלל המצווה שבדבר אלא בגלל הכוונה של המספר, 'לסילוק הנזקין ולהשבית הריב'.

החפץ חיים מדגיש גם כן כי אף כשאדם רוצה להציל את עצמו מפני נזק אפשרי⁶⁶, מותר לו לחקור בדבר טיבו של האדם שהוא מבקש לשתף אותו בעסקיו או להעסיקו, אף על פי שייתכן שיספרו לו גם דברים בגנותו של אותו אדם. וזה לשונו⁶⁷:

ודע עוד עיקר גדול בענינים אלו: אם אחד רוצה להכניס את חבירו בעניניו, כגון לשכרו למלאכתו או להשתתף עמו או לעשות שידוך עמו, וכל כהאי גוונא, אפילו לא שמע עליו עד עתה שום רעה, אפילו הכי מותר לדרוש ולחקור אצל אנשים על מהותו וענינו, אף דיכול להיות שיספרו לו גנותו, אפילו הכי מותר, כיון דכוונתו לטובת עצמו לבד, כדי שלא יצטרך אחר כך לבוא לידי היזק ולידי מצה ומריבה וחילול השם ח"ו.

החפץ חיים אינו מייסד את ראייתו על ההיתר הכללי מכוח

⁶⁶ ראה לעיל, פרק רביעי, ליד ציון הערה 119 ובהערה 119. וראה גם באר מים חיים, שם: 'ואף לעצמו התיר הרשב"ם לומר זה, עיין שם ב[רשב"ם], ד"ה סהדותא בעינן' וכ'.

ולשאלה אם מותר למי שנחשד במעשה שאינו הגון להסיר מעצמו את החשד, אם על ידי כך ייודע מי הוא העושה, ראה חפץ חיים, הלכות לשון הרע, כלל י, סעיף יז. וראה: באר מים חיים, שם, ס"ק מב-מג; שם, סעיף יא; באר מים חיים, ס"ק לא. וראה רא"י קוק (הנזכר לעיל, בהערה 53), עמ' 8. וראה רח"ש קויפמן, 'הערות בדיני לשון הרע', קול התורה, מ (ניסן תשנ"ו), עמ' קיט, ששואל למה מותר יהיה לומר לשון הרע כדי לינצל מחשד, שהרי באיסור לאו מחויב אדם ליתן כל ממונו כדי שלא לעבור על הלאו? ועל הראיה שמביא החפץ חיים מהלכות נזיקין (חושן משפט, סימן שפח, סעיף ב, בהגהת הרמ"א), במי שהיה רואה נזק בא עליו, שמתר להציל עצמו אף על פי שעל ידי זה בא הנזק לאחר, הוא טוען כי אין לדמותו לענייניו, משום שבממונות בוודאי ממונו קודם.

⁶⁷ חפץ חיים, הלכות לשון הרע, כלל ד, סעיף יא.

התועלת אלא על ראייה עקיפה⁶⁸, מן האמור בתלמוד שגם מי שמשביע את המחויב שבועה בבית הדין הוא בכלל 'סורו נא מעל אהלי האנשים הרשעים האלה' (במדבר טז, כו)⁶⁹. ופירש רש"י על אתר⁷⁰: 'ששניהן נענשין בה, שלא דקדק למסור ממונו ביד נאמן, ובאו לידי חילול השם'⁷¹. והחפץ חיים אומר: 'ומוכרח דכונתו [של רש"י], דהיה לו לדרוש ולחקור אחרי מהותו של שותפו, אם איש נאמן הוא, ולא למהר ולהשתף עמו'.

עוד מוסיף החפץ חיים ומבסס את דבריו על סברא: 'ועוד, דאם כן, לא שבקת חיי לכל בריה [=אינך מניח חיים לאף אדם], דאין סברא שתכריח אותו התורה להשתתף עם איש אשר לא נדע מתמול שלשום את מהותו בלי דרישה וחקירה אחריו'.

לא פחות נועזת היא ראייתו האחרונה, המיוסדת על דרכה של תורה, ש'דרכיה דרכי נועם וכל נתיבותיה שלום'. וזה לשונו: 'ועוד, שעל ידי זה יוכל לבוא אחר כך לידי מצות ומריבות, וזה ידענו שכל

⁶⁸ באר מים חיים, שם, ס"ק מד.

⁶⁹ שבועות לט ע"ב.

⁷⁰ רש"י, שם, ד"ה חלה.

⁷¹ בשו"ת מוצל מאש (לר' יעקב אלפנדרי), סימן מה, שואל על עצם ההיתר להשביע את המחויב, כיוון שבמצוות 'לא תעשה' חייב לתת כל הון ביתו שלא לעבור [ראה להלן, בהערה 279], כיצד מותר להשביע למודה במקצת ולכופר בכל ועד מכחישו, אף על גב שיודע בוודאי שנשבע על שקר, ועובר על לאו 'לפני עור לא תתן מכשול'?! והוא משיב, שכיוון שסוף סוף הנתבע הוא רשע גזלן, אומרים: 'הלעיטהו לרשע, וימות'. לכלל זה, ראה נ' רקובר, מטרה המקדשת את האמצעים, עמ' 24–25).

לאחר מכן הוא נזקק לדברי רש"י הנזכרים לעיל: 'אחרי זה מצאתי בשיטת מציעא פ"א: "ואם הוא יודע שהוא משקר, מותר להשביעו... אבל התוספות ורש"י חולקים, פרק כל הנשבעים"... אבל מכל מקום עדיין יש לי לחקור, דלמה לא כתב רש"י ז"ל הטעם משום דקעבר א"לפני עור"? ולכן נראה לפי עניות דעתי דגם רש"י והתוספות סבירא להו דלא עבר א"לפני עור", כיון שזה הוא גזלן, אבל מכל מקום קצת חילול השם יש בדבר, ולא פליגי אבעל ה"שיטה". ומה שכתב בעל ה"שיטה", "מותר להשביעו", לא הוי אלא במציאה, דמאי הוה ליה למעבד, אבל במלוה וכיוצא, אינו מותר מטעם חילול השם'.

נתיבותיה שלום. וגדולה מזה מצינו ביבמות פז ע"ב, מכח הפסוק הזה, עיין שם. אלא ודאי כמו שכתבנו.

גם רבנו יונה גירונדי, בפירושו למסכת בבא בתרא, בדבריו על דין מחאת בעל קרקע נגד מי שמחזיק בקרקע שלו שלא כדין, נותן טעמים אחדים להיתר לגנות את העבריין, והם: שישוב החוטא מדרכו ושיתרחקו הבריות מדרך רעה. וזה לשונו⁷²:

אבל ודאי בדברים שבין אדם לחבירו, שאין לו תקנה עד שיעשה השבון או שירצה את חברו, והוא אינו מרצהו, או בשאר עבירות שאוחז אותם ועושה אותם במזיד, ועודנו מחזיק בהם, ולא במקרה, אבל הם מדרכיו ולמודו, מצוה לגנותו בפני כל אדם, שנאמר: "שונאי ה' יהללו רשע ושומרי תורה יתגרו במ" (משלי כח, ד), כדי שיתרחקו בני אדם מדרך רעה... וכדי שישוב גם הוא מדרכו ויתקן מעשיו... ועוד, שיחדלו רבים ללכת בדרכו, כשהם שומעים שהבריות מגנים פועל העול.

ובעוד רבנו יונה מדגיש בפירושו את המטרה שיתקן מעשיו, ולא דווקא כלפי מי שהוא חוטא לו, הוא מביא בספרו 'שערי תשובה' שני טעמים אחרים: 'כדי לעזור לאשר אשם לו ולקנא לאמת'. וזה לשונו⁷³: 'ודע כי בדברים שבין אדם לחברו, כמו גזל ועשק וזק וצער ובשת

⁷² עליות דרבנו יונה, בבא בתרא לט ע"א, ד"ה ואמר רבא, עמ' קפ במהדורת ר"מ הרש"ר. וראה חפץ חיים, הלכות לשון הרע, כלל י, סעיף ד. וראה שם, בבאר מים חיים, ס"ק י: 'שיכוין לתועלת וכו' כן מוכח ברבנו יונה, במאמר רכח ורטז וריט, וכן במה שהביא בשיטה מקובצת לט ע"א, בשם עליות הריו"ל. וכן מוכח בבבא מציעא נו ע"ב, ברש"י ד"ה אע"ג וכו'. עיין שם. ומילתא דמסתבר הוא שדבר זה מפורש בכמה מקומות בספרי חז"ל דמה שקוצף הקב"ה על העובדי כוכבים המריעים עם ישראל, אף שהרעה המגיע לנו מאתם הוא מאת השם יתברך בדין ובמשפט כפי עונותינו, והוא לתועלתנו, כדי שינכח על ידי זה מעונינו ונהיה נקיים לעתיד לבא, עם כל זה יענשו אחר כך העובדי כוכבים בעונש גדול מפני שהם אינם מכוונים לתועלת, רק מצד שנאה, ושמחים בצרתנו. והכא נמי דכוותיה.

⁷³ שערי תשובה, שער ג, אות רכא. וראה: חפץ חיים, הלכות לשון הרע, כלל י, סעיף א; באר מים חיים, שם, ס"ק א.

ואונאת דברים, יכול לספר הדברים לבני אדם. גם היחיד אשר יראה יגיד, כדי לעזור לאשר אשם לו ולקנא לאמת'. וראיתו: 'והנה אמרה התורה שיעיד עד אחד בבית דין על תביעת ממון, לחייב את הנתבע שבועה. אמנם יש עליו להוכיח את האיש תהלה'.

לעומתו, ר' מנחם המאירי אינו מדגיש את המצווה שבאמירה זו, ויסוד ההיתר לדבריו הוא בעובדה שאין כוונת המספר לומר לשון הרע אלא להעיד. וזה לשונו⁷⁴: 'ואף על פי שיש קצת לשון הרע, שאומר עליו שגזלן הוא, הואיל ועסקי ממון הם, ולא לכוונת לשון הרע נאמר, אלא לענין עדות, אינן מוזהרים על כך'.

רעיון מרחיק לכת מעלה ר' אלחנן וסרמן⁷⁵, ולפיו⁷⁶ 'כל האיסורין שבין אדם לחבירו, אינן איסורין אלא דרך קלקול והשחתה שלא לצורך'⁷⁷. והוא מביא ראיות אחדות לדבריו מאיסורים מסוימים שבין אדם לחברו, שהם מותרים לעתים כשיש בהם תועלת⁷⁸. וניתן להסיק

⁷⁴ בית הבחירה, בבא בתרא, שם, ד"ה זה שביארנו. וראה הרב ד"ב וויין, עיונים במסכתות התלמוד, כרך א, ירושלים תשמ"ט, עמ' שו.

⁷⁵ תרל"ה (1875) – תש"א (1941), תלמידו המובהק של החפץ חיים ומהאידיאולוגים הבולטים של 'אגודת ישראל'. נרצח בשואה בגטו קובנה. מחיבוריו: קובץ שיעורים, קובץ הערות, קובץ מאמרים.

⁷⁶ קובץ הערות, על יבמות, סימן ע.

⁷⁷ מקור מאלף בעניין זה הוא התלמוד בסנהדרין פד ע"ב: 'בן, מהו שיקיז דם לאביו? רב מתנא אמר: "ואהבת לרעך כמוך"; ורש"י, שם, ד"ה ואהבת: 'לא הוזהרו ישראל מלעשות לחבריהם אלא דבר שאינו חפץ לעשות לעצמו' (אבל רב דימי בר חיננא אינו לומד זאת מ'ואהבת' אלא מ'מכה אדם ומכה בהמה' – מה מכה בהמה לרפואה פטור, אף מכה אדם לרפואה פטור'. וראה פירוש הרי"ף פרלא לספר המצוות לרס"ג, מצוות עשה יט, דף קמב, טור ג – דף קמג, טור ב). וראה לעיל, פרק שני, הערה 46.

⁷⁸ ראייתו הראשונה היא מאב המכה את בנו ורב הרודה את תלמידו, והוא אומר בעניין זה: 'דהתם, כיון דהוא תיקון להנחבל, אינו חבלה כלל, דהאב המכה בנו הוא כדי לתקנו על להבא'. ובהמשך דבריו: 'וכן בלאו דחובל כתב הרמב"ם, דהאיסור הוא דוקא אם חובל דרך נציון, והיינו מדחזינן דמותר לרב להכות תלמידו. וראה לעיל, פרק רביעי, הערה 147.

ראיותיו הנוספות הן: 'וכן בלאו ד"אלמנה ויתום לא תענון" (שמות כב, כא), כתב

מדבריו שלשון הרע לשם תועלת אינו אסור כלל, ולא רק שנדחה האיסור. אבל מלבד הדוגמאות המסוימות, לא מצינו בדבריו הוכחה כוללת כלשהי לצמצום תחולת איסורים שבין אדם לחברו. יתרה מזו, אין דבריו אמורים במוחלט, אלא בהסתייגות, בלשון: 'לולי דבריהם [של התוספות]'⁷⁹.

גם ר' אשר ווייס⁸⁰ מבקש לבסס את ההלכה שאין איסור לשון הרע בסיפור דברים לשם תועלת, לא על דיני דחייה, אלא על היות איסור לשון הרע משום 'תורת המידות'⁸¹:

הרמב"ם (הלכות דעות, פרק ו, הלכה י) דאם עינה אותן ללמדן תורה או אומנות, ליכא איסורא. וכן בלאו "לא תלך רכיל", מותר לספר לשון הרע על בעלי מחלוקת כדי להשקט המריבה. וכן בלאו ד"אונאת דברים", מותר להקניטו בדברים דרך תוכחה. וכן מותר להלבין פנים דרך תוכחה, אם לא חזר בו אחרי שהוכיחו בסתר. ומותר גם לקללו בשביל זה, כמו שעשו כל הנביאים בישראל, והוא לשון הרמב"ם, בהלכות דעות, שם, הלכה ח'. והוא מסיים: 'ומוכח מכל זה, דכל האיסורין האלו הותרו לצורך תועלת'.

וראה פירוש הרי"פ פלא לספר המצוות לרס"ג, שם, דף קמג, טור ד, שלפי רב מתנא, שלומד מ'ואהבת לרעך כמוך' שמותר לבן להקזיז דם לאביו, 'כיון דלרפואה קעביד, דמיחייב לעסוק ברפואת חברו מצד עשה ד"ואהבת לרעך כמוך", ודאי לא שייך לאסור מצד איסור מכה אביו, דכל דמקיים בו עשה ד"ואהבת לרעך" לא הוה ליה בכלל "מכה אביו", דאין זו נקראת "מכה" אלא "רפואה" לרב מתנא'.

⁷⁹ על דברי ר"א וסרמן, כתב לי הגר"א וייס: 'אף שהיה אפשר לדון בכל אחד מאיסורים אלה, בגדריו המסויימים והפרטיים, באמת מסתבר כדבריו, דהצד השוה שבהם שכולם נאסרו משום צער חברו, אבל כאשר מעשים אלה נעשו כדי להיטיב עמו ולא לצער, אין בהם איסור כלל. אך לעניות דעתי, אין כלל זה אמור אלא במה שיש לו הטבה למי שחובל בו או מדבר אליו ועליו, דאז אין כאן הרעה וצער אלא הטבה ותועלת. אבל במה שהתירו לשון הרע לתועלת של אנשים אחרים, על כרחך טעם אחר יש בו, דפשוט דהחובל בחברו על מנת להיטיב לאחרים חובל גמור הוא, ועל כרחך לשון הרע שאני. וכבר ביארתי במנחת אשר, ויקרא, סימן מא, דאף לשון הרע הוה לאו שיסודותיו וגדריו נקבעים על פי יסודות המוסר, וכל שכוונתו לטובה ותועלת אין בו איסור. עיין שם'.

⁸⁰ מחכמי זמננו. אב בית הדין בירושלים.

⁸¹ מנחת אשר, ויקרא, סימן מא, אות ג.

וזה גם יסוד ההלכה דכל שאומר לתועלת אין בו איסור לשון הרע, כמבואר בחפץ חיים, הלכות לשון הרע כלל ג' ס"ג, והרי בכהאי גוונא באיסורי תורה צריך לדון בדיני דחיה, האם תועלת זו ראויה לדחות איסור, כהא ד'עשה דוחה לא תעשה', ומצוה חמורה דוחה איסור קל וכדו'. אבל בהלכות לשון הרע, לאו מדין דחיה אתינן עלה, אלא יסוד האיסור תלוי במדה רעה, וכל שכונתו לטובה ולתועלת חבריו, ולא לרעתו, אין בזה עבירה כלל. ודו"ק בכל זה, כי לענ"ד ברור הוא. ועיין בחפץ חיים, שכתב דהיתר לשון הרע לתועלת אינו אלא כשאינו מתכוין לדבר סרה בחבירו⁸², אבל כשמתכוין לדבר לשון הרע, אסור. ועוד כתב שם דאם מדבר בגנות החוטא והוא עצמו אינו מנוקה מעוון, אין כאן היתר. ושתי הלכות אלה לכאורה אין להם פשר, דאם התועלת היא המתירה לדבר לשון הרע, מה לן בכונתו ומה לן אם צדיק הוא או רשע?! ולענ"ד מוכח מזה דיסוד איסור לשון הרע הוי משום תורת המדות⁸³.

אלה הם העקרונות הבסיסיים שעשויים לסייע בדינו לכשנדון להלן בשאלה: אימתי מותר לפגוע בפרטיות של אדם על ידי גילוי סודו?

⁸² וראה להלן, הערה 234.

⁸³ וראה חפץ חיים, בפתיחה: 'באהבת ה' יתברך את עמו ישראל... לפיכך הרחיקם מכל המידות רעות, ובפרט מלשון הרע ורכילות, כי הוא מביא את בני אדם לידי ריב ומצה' וכו'. ובהמשך דבריו הוא אומר: 'ומפני גודל הרעות שנמצאו בהמדה המגונה הזאת, הזהירה התורה אותנו בפרטות על זה בלאו ד"לא תלך רכיל" וגו' וכמו שנבאר לקמן (ולא כמו כעס ואכזריות וליצנות ושאר מידות הנשחתות, אף שגם המה משחיתים את תואר הנפש וצורתה... על כל זה אין עליהם לאו בפירוש במנין תרי"ג)'.
ר"א אפלבויס (הנזכר להלן, בהערה 234), הערה 10, מבקש לומר כי ממה שהשווה בעל החפץ חיים לשון הרע לכעס ואכזריות, 'מבואר שלדעתו, לשון הרע אינו מעשה עברה אלא מדה בנפש, שאף על פי שאינה אלא מדה מגונה, הזהירה התורה על זה בלאו מפורש יותר משאר מידות רעות'.

ואפשר שאף לדברי החפץ חיים, המעשה הוא שאסור, אלא שגדרי האיסור ייקבעו על פי אמות מידה של שחיתות המידות שיש במעשה, כמשתמע מדברי הגר"א וייס.

חוק הגנת הפרטיות כולל בפרק שלישי הגנות שונות לעברת הפגיעה בפרטיות, ובהן: פגיעה בדרך של פרסום, שהוא מוגן לפי סעיף 13 לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965; פגיעה בנסיבות שהייתה מוטלת על הפוגע חובה חוקית, מוסרית, חברתית או מקצועית לעשותה; פגיעה שנעשתה כדי להגן על עניין אישי כשר של הפוגע; פגיעה שהיה עניין ציבורי המצדיק אותה. כמו כן נאמר בפרק השלישי כי כל מי שפועל מטעמה של רשות ביטחון לא יישא באחריות על פגיעה שפגע במסגרת תפקידו.

חוק האזנת סתר מציב אף הוא סייגים לעברה זו, ובהם הוא מאפשר לרשויות להתיר האזנת סתר למטרות מצומצמות בלבד: למען ביטחון המדינה ולמניעת עברות ולגילוי עבריינים⁸⁴, אך הוא אינו מתיר האזנת סתר כדי להגן על עניין אישי כשר⁸⁵.

⁸⁴ פרק שני ופרק שלישי לחוק האזנת סתר.

⁸⁵ התייחסות מסוימת להאזנה לעניין אישי באה בסעיף 3 לחוק האזנת סתר, הקובע: 'האזנה לשיחה והקלטתה, אף שהן נעשות בהסכמת אחד מבעלי השיחה – אסורות, ודינן כדין האזנת סתר, אם נעשו למטרת ביצוע עבירה או מעשה נזק או למטרת גילוי דברים שבינו לבניה והם מצנעת האישות ושלא לצורך הליך משפטי בין בני זוג'.

עדות

א. חובת גילוי האמת כנגד החובה לשמור סוד ודיני החיסיון יש מקום לסייג את החובה לשמור סוד כל אימת שהחובה לשמור על פרטיות האדם עומדת בניגוד לחובה החברתית-מוסרית-משפטית למסירת עדות. והשאלה היא: האם ההגנה על פרטיותו של האדם תדחה את החובה להעיד? או שמא תגבר החובה להעיד על ערך שמירת סוד? לשאלה נכבדה זו אין תשובה מפורשת בחוק הגנת הפרטיות. בית המשפט העליון דן בה בפסק דינו בעניין סקולר⁸⁶, במסגרת בחינתם של דיני החיסיון, המגינים על האינטרס הציבורי ולא רק על האינטרס הפרטי. בבואו לבסס את העיקרון הקובע שהזכות לפרטיות אינה ערך מוחלט, כותב השופט א' גולדברג⁸⁷:

אולם יש שחיסיון זה מתנגש עם ערך חברתי וחיוני אחר של עשיית משפט צדק. האם ייסוג אז החיסיון הבא להגן על הזכות לפרטיות שהחברה מעוניינת כי תישמר מפני האינטרס החיוני האחר שהוא נשמת אפה של מדינה מתוקנת?

והוא משיב על שאלה זו ואומר:

על כן אין לומר כי לזכות הפרטיות מעמד של בכורה בכל מקרה, אלא יישומו של חוק הגנת הפרטיות כרוך באיזון בין שני האינטרסים המנוגדים, שעליהם עמדנו קודם.

ומכאן הוא עובר לחשיבותה הרבה של החובה להעיד, שיש לאזנה עם חובת השמירה על הפרטיות. ובזה מסתמך השופט גולדברג על דברי הנשיא שמגר בעניין ציטרין⁸⁸. וזה לשונו:

⁸⁶ הנזכר לעיל, בפרק שלישי, הערה 6, בעמ' 764.

⁸⁷ שם, עמ' 772 ואילך.

⁸⁸ ב"ש 368, 298/86 ציטרין ואח' נ' בית הדין המשמעתי של לשכת עורכי הדין במחוז תל-אביב ואח', פ"ד מא (2) 337.

החובה להעיד היא אחת מאבני היסוד של ההליך המשפטי. בלעדיה יהפוך ההליך מבירור על יסוד כל המידע הרלוואנטי לאיסוף אקראי של נתונים מפי אלו המוכנים לנדבו מרצונם. האינטרס של בעלי הדין הרוצים בגילוי האמת הוא, בדרך כלל, בכך שכל אדם, הכשר להעיד והיכול להביא לפני בית המשפט עדות השייכת לעניין, אכן יחויב לעשות כן. יתרה מזאת, הזכות להשמעת עדותו של אדם כאמור היא לא רק זו של בעל הדין אלא גם זו של הציבור: תקינות הפעולה של המערכת החברתית כולה תלויה הרי, בין היתר, בקיומם של הליכים משפטיים המשרתים את מטרתם ומשיגים אותה. ואם מסירת העדות היא חלק מהותי מן ההליכים, אשר בלעדיה ההליכים לא ייכוננו ולא ניתן יהיה לקיימם כיאות, הרי יש לראות במסירתה של העדות אינטרס ציבורי כולל, החורג מן האינטרס הצר יותר של בעלי-הדין.

ומסקנת בית המשפט בעניין ציטרין הייתה:

עניין לנו, אם כן, בחיסיון יחסי, שיש לאזנו על-פי מידת הפגיעה בכל אחד מן האינטרסים המתנגשים⁸⁹.

גישה זו אישש השופט צ' טל על סמך המקורות היהודיים, והסיק⁹⁰:
'חובת עשיית הצדק וחובת הגדת עדות מכריעות את חובת הסודיות'.

בבואנו לבחון את החובה מן ההיבט היהודי לגלות את האמת בהליך המשפטי מול החובה לשמור על סוד, עלינו לתת את הדעת להיבטים אחדים בהגדת עדות: התועלת שבהגדתה; החובה להציל את בעל הדין מנזק באמצעות הגדתה, כשיתגלה שהצדק עמו; החובה להעיד כמצווה מן התורה: 'אם לא יגיד ונשא עונו' (ויקרא ה, א). לדעה המעגנת את החובה לשמור סוד באיסור 'לשון הרע'⁹¹, ברור

⁸⁹ וראה עוד לעניין הזכות לפרטיות בהליך המשפטי בספרו של הלם (הנוכר לעיל, בפרק ראשון, הערה 1), עמ' 385 ואילך.

⁹⁰ פסק הדין בעניין סקולר (הנוכר לעיל, בפרק שלישי, הערה 6), עמ' 780.

⁹¹ ראה לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 9 ואילך.

הדבר שאין איסור זה חל במסגרת הגדת עדות בבית המשפט אף לא במשפט אזרחי, בדיני ממונות, ולא רק במשפט פלילי. אילו היו דיני לשון הרע חלים במסגרות הללו, לא ניתן היה לקיים שום דיון משפטי, שהרי במשפט פלילי יש צורך לברר אם אמנם עשה הנידון את העברה המיוחסת לו, ולשם כך דרושה עדות בדבר עשיית העברה, שהיא בגדר לשון הרע; וגם במשפט אזרחי יש צורך לברר אם צד אחד משקר או אם עשה עוולה לצד השני, ועדות על כך אף היא בגדר לשון הרע⁹². ובכל זאת עלינו לדון בשאלה: האם יש מקרים שבהם גילוי הסוד עלול לפגוע באינטרס חשוב יותר מן האינטרס העלול להיפגע באמירת לשון הרע רגיל, ואז יש להימנע מלהגיד את העדות בשל החובה לשמור סוד?

שאלת משקלו של האינטרס הציבורי שלא לגלות סודות רפואיים מול חובת הגדת עדות על פי המקורות היהודיים נידונה מהיבט מסוים בפסק דינו של בית הדין הרבני בתל-אביב⁹³. מעשה באישה שהגישה תביעה לגירושין מבעלה בטענה שהוא חולה נפש, שהיה חולה עוד לפני נישואיהם ושהעלים ממנה את דבר מחלתו. לצורך הוכחת הטענה שבעלה היה חולה כבר לפני נישואיהם, ביקשה האישה להציג בפני בית הדין את תיקו הרפואי של בעלה מתקופת שירותו הצבאי. על פי החלטת בית הדין, הוזמן נציג מדור כוח אדם בצה"ל להופיע

⁹² יש בכל זאת איסור לשון הרע במשפט אם ראובן מעיד על עברה שעשה שמעון, אבל עדותו היא חסרת כל ערך משפטי. ראה המעשה המסופר בפסחים ק"ג ע"ב, על זיגוד שבא והעיד על טוביה שחטא, והלקה רב פפא את זיגוד, ותמה זיגוד: 'טוביה חטא, זיגוד מינגד?!'. והשיב לו רב פפא: 'איין [=כך]! דכתיב (דברים יט, טו): 'לא יקום עד אחד באיש', ואת לחודך אסדת ביה, שם רע בעלמא קא מפקת ביה'. כלומר, על תמיהתו של זיגוד מדוע לקה הוא, בעוד שטוביה הוא שחטא, משיב לו רב פפא, שלקה משום שהתורה אינה מאמינה לעדותו של עד יחיד, ולכן עדותו היא רק בגדר הוצאת שם רע. וראה נ' רקובר, 'על לשון הרע ועל הענישה עליה במשפט העברי', סיני נא (תשכ"ב), עמ' רא ואילך.

⁹³ פסקי דין רבניים, כרך ה, עמ' 132. פסק הדין נכתב על ידי אב בית הדין, הרב אליעזר גולדשמידט, וחזר ונדפס בספרו עזר משפט, ירושלים תשנ"ד, עמ' רפט. המובאות הן מקובץ פסקי הדין.

בפני בית הדין ולהגיש לעיונו מסמכים בדבר מצב בריאותו של הבעל. נציג צה"ל הופיע לדיון אך סירב להציג את המסמכים לבית הדין בנימוק שרוד בן-גוריון, שר הביטחון דאז, העניק להם חיסיון. וזה לשון המסמך שנכתב בידי שר הביטחון:

בעקבות הודעה לעדים של בית משפט נכבד זה מיום 8.1.1962, המופנית לרב סרן י. רונן, מדור כח אדם/50 השלישות הראשית, אשר על פיה נתבקש לבוא לבית הדין ביום 6.3.1962 ולהגיש בפניו לעיון מסמכים בדבר מצב בריאותו של... לאחר שעיינתי במסמכים האמורים, הנני מאשר כי מטעמים שבטובת הציבור והמדינה אין לגלות תוכנם, וכן תוכנם של מסמכים אחרים כלשהם המכילים רישומי הצבא על בדיקות רפואיות בדרך כלל, והנני מתנגד איפוא לגילוי אותם המסמכים, אלא אם בית משפט נכבד זה יורה אחרת.

דוד בן-גוריון
שר הביטחון

בא כוחו של הבעל הצהיר שאינו מתנגד להגשת המסמכים, אבל נציג הפרקליטות, שייצג את שר הביטחון, התנגד להגשת המסמכים, וטעמו ונימוקו עמו:

הסכמתו של החייל לגילוי המסמכים אינה מעלה ואינה מורידה, הואיל וסודיותם של המסמכים הללו הוא ענינו של הצבא, כי יסוד לכל אבחנה רפואית הוא סיפורו של הנבדק עצמו בכל הקשור למצב בריאותו. ערכו של סיפור זה הוא, אם הדברים נאמרים בגילוי לב. הידיעה כי דבריו ניתנים לגילוי מחוץ למסגרת הצבא, ויתכן שישתמשו בהם אי פעם נגדו, עלולה להשפיע על הנבדק שלא יהא גלוי, והוא יעלים דברים אשר להם חשיבות לקביעת האבחנה, וייגרם שלפני הצבא לא תהא אבחנה נכונה ממצב בריאותו של החייל, וזה עלול להביא לידי תקלה.

בית הדין קבע תחילה שאינו כפוף להלכות שנקבעו בבית המשפט בעניין חיסיון ראייה. וזה לשונו:

יֵאמֵר מִיד, שאִין כֵּל סִפְק בְּדַבֵּר כִּי תַחֲיִיב הַפְּסִיקָה הָאֲנִגְלִית אֶת בְּתֵי
הַמִּשְׁפָּט הָאֲזֶרְחִיִּים בְּיִשְׂרָאֵל עַד כְּמָה שֶׁתַּחֲיִיב, וְלֹא לָנוּ לְהַכְרִיעַ
בְּדַבֵּר, אִין הִיא מַחֲיִיבֶת כֻּלָּל וְכֻלָּל אֶת בֵּית הַדִּין הָרַבִּנִּי... אֲנוּ בְּרוּךְ
הַשֵּׁם לֹא מִפִּיהֶם אֲנוּ חַיִּים, וְאִין לָנוּ אֵלֹא הַתּוֹרָה הַזֹּאת. וְגַם בְּשִׂאלָה
זוֹ שֶׁלִּפְנֵינוּ, עַל פִּי דִין תּוֹרָה נִשְׁקוּל וְנִדוּן, לְאוֹר הַטַּעֲנוֹת לְגוֹפָה שֶׁל
הַבְּעִיא, אֲשֶׁר נִטְעָנוּ בְּכִשְׁרוֹן וּבִטְעָם רַב עַל יְדֵי מֵר בְּרֵאֹר [נְצִיגוֹ
שֶׁל שֵׁר הַבֵּיטְחוֹן].

לְאַחַר מִכֵּן, בַּחֲזֵן בֵּית הַדִּין אֶת מֵהוּת זְכוּת הַשְּׁלֹטוֹן לְדְרוֹשׁ חִיסוּן שֶׁל
רֵאִיָּה בְּבֵית הַדִּין. וְזֶה לְשׁוֹנוֹ:

וּבִפְתָח הַדְּבָרִים נֹאמֵר עוֹד כִּי אִין אֲנוּ רֹאִים בְּשִׂאלָה זוֹ שֶׁלִּפְנֵינוּ
שִׂאלָה בְּזְכוּיּוֹת הַשְּׁלֹטוֹן, זְכוּיּוֹת הַשְּׁלִיט מִכַּח שֶׁלְטוֹנוֹ, מְעִין זְכוּיּוֹת
יֵתֵר שֶׁל הַכֹּתֵר (פְּרִירוֹגְטִיבָה בִּלְעִ"ז) בְּהִיסְטוֹרִיא שֶׁל הַמַּמְלָכָה
הָאֲנִגְלִית, שֶׁהוּא כְּבִיכּוֹל מַחוּץ לְתַחֲוֹם הַחֻבּוֹת הַמּוֹטְלִים עַל כֹּל בְּנֵי
תְּמוֹתָהּ. זְכוּיּוֹת רֵאִיִּיתָנוּ בְּדַבֵּר זֶה אַחֲרֵת הֵן. אֲנוּ רֹאִים כֹּאן שִׂאלָה
בְּזְכוּיּוֹתָיו שֶׁל הַצִּיבּוֹר: זְכוּיּוֹת הַיַּחֲדִידִים הָרַבִּים, אֲשֶׁר אִינֵן פַּחוּתוֹת
מִזְכוּיּוֹתָיו שֶׁל כָּל יַחֲדִיד וְיַחֲדִיד בְּנִפְרָד; וְשִׂאלָה בַּחֻבּוֹתָיו שֶׁל הַצִּיבּוֹר,
וַחֻבּוֹת הַיַּחֲדִידִים הָרַבִּים, כִּלְפֵי הַיַּחֲדִיד. הַשְּׁלֹטוֹן אִינוּ, לְעֵנִין זֶה, אֵלֹא
מֵיִצְגוֹ שֶׁל הַצִּיבּוֹר, הַמְּדַבֵּר בְּשֵׁמוֹ, וְחַיִּיב בְּשִׁטַּח שֶׁלְטוֹנוֹ, לְדַאֵוֹג עַל
שְׁמִירַת עֲנִינָיו שֶׁל הַצִּיבּוֹר, כְּפִי שְׁכָל יַחֲדִיד וְיַחֲדִיד בְּשִׁטְחוֹ שׁוֹמֵר עַל
עֲנִינָיו הוּא; אִולָם חַיִּיב גַּם, בְּתַחֲוִמָיו, בַּחֻיּוֹבִים אֲשֶׁר כֻּלָּל הַיַּחֲדִידִים,
הַצִּיבּוֹר, כְּכָל יַחֲדִיד לְבַדּוֹ, חַיִּיב כִּלְפֵי הַיַּחֲדִיד הַבּוֹדֵד.

וּמִכֵּאֵן בֵּא בֵּית הַדִּין לְהַגְדֵּרֵת חַיּוֹב הַגְּדַת עֲדוֹת כַּחֲיוֹב שֶׁאִינוּ מְמוּנֵי
אֵלֹא מִצַּד גְּמִילוֹת חֶסֶד⁹⁴, שֶׁאִין אָדָם חַיִּיב בּוֹ אִם עֲלוּל לְהִיגְרֵם לוֹ
הַפְּסֵד עֶקֶב קִיוֹם הַחַיּוֹב, בְּתַנְאֵי שֶׁמְדוּבֵר בְּהַפְּסֵד בְּרוּר וְנִיכָר.

⁹⁴ עַל פִּי דַעַת הַרַמְבַּ"ן, הַרַ"ה, הַרַשְׁבָּ"א וְשׁוֹ"ת אֲבַקְתָּ רוּכָל, סִימָן קָצָה; וְשִׂאלָה כְּדַעַת
הַרַ"א"ז, שֶׁהִיא לְדַעַת בֵּית הַדִּין דַּעַת יַחֲדִיד, וְאִינָה לְהַלְכָה (פְּסָקֵי דִין רַבִּנִּים, שֵׁם,
עַמ' 139 – 142. וְרֵאָה גַם: לְהֵלֵן, לִיד צִיּוֹן הָעֵרָה 271; פְּסָקֵי דִין רַבִּנִּים, כִּרְךָ ז', עַמ'
316; יִשׁוּעוֹת יִשְׂרָאֵל, לְר' יְהוֹשֻׁעַ מְקוֹטְנָא, חוֹשֵׁן מִשְׁפָּט, סִימָן כַּח; עֵין מִשְׁפָּט, ס"ק
א; חוֹקֵת הַמִּשְׁפָּט, ס"ק א; לֵב הַמִּשְׁפָּט, לְרַז"נ גוֹלְדֵּבְרֵג, חֵלֵק א, שִׁיעוֹר ב, עַמ' יג

וכיוון שכן, דחה בית הדין את דרישת בא כוח שלטונות הצבא לתת חיסיון לתיק הרפואי. וזה לשונו:

אם כי טעמו של מר בר-אור נראה לנו, עם כל הכבוד, כהגיוני, ויתכן גם יתכן כי חייל אשר חשש יתעורר בלבו כי סיפוריו לרופאי הצבא עלולים להוות עדות נגדו, ימנע עצמו מלגלות את האמת כולה, ומתוך כך עלול להגיע הפסד לצבא. הטעם הוא סביר ואין עם לבנו לחלוק עליו או להמעיט חשיבותו, ומכל שכן שלא עולה על דעתנו כלל וכלל לזלזל חס ושלום בהיזק שייגרם לצבא עקב זה – אם ייגרם. לא לנו להתערב בעצם השיקול, כי לא לנו נמסר להעריך ולקבוע את ערכם של הדברים. אולם שר הבטחון מסר את ההחלטה הסופית בשאלה זו להוראת בית-הדין, והבעיא היא, כפי שטען בצדק בא-כח הנתבעת, במישור הציבורי ולא בבטחוני. המוטל עלינו, לשם מתן ההחלטה הנדרשת מאתנו, הוא לשקול את חיוניותה של העדות בשביל הדורשה, מחד גיסא, ולקבוע מאידך גיסא את מידתו של החשש להפסד ולהגדירו. ובבואנו להגדיר חשש הפסד זה, נראה לעניות דעתנו כי מבלי להמעיט את דמותו של החשש, אין הוא יוצא, אחרי ככלות הכל, מכלל חששא בעלמא של הפסד; ואין כל ספק בדבר שלכלל הפסד ניכר ומוכח אין הדברים מגיעים.

ואילך; שם, שיעור ח, עמ' פ-פא. לדיון בתשובה שבשו"ת באבקת ווכל, ראה נ' רקובר, שלטון החוק בישראל, ירושלים תשמ"ט, עמ' 184 ואילך). אבל ראה שו"ת שמע שלמה (לראשון לציון והרב הראשי לישראל, הרב ש"מ עמאר), חלק ד, חושן משפט, סימן א, המבקש להוכיח שדעת הרי"ז אינה דעת יחיד, ושאפשר לפרש את דעת הרא"ה באופן שחיובו של העד להעיד הוא חיוב גמור, ואין כוונתו להשוות דין עדות להשבת אבדה ממש, אלא לומר שאין על העד חיוב ממוני, ולכן אם כבש את עדותו, אינו צריך לשלם. ומדברי מרן בשו"ת אבקת ווכל, שהביא את הדעה שאין חיוב ממוני להעיד, אין הוכחה שהוא פוסק כן, אלא אפשר שהביא דעה זו רק כסניף לפטור את העד, כדרך בעלי תשובות שמחזקים את דבריהם גם בדברים שאינם מוסכמים לכולי עלמא. וראה הדיון בדברי הרב ש"מ עמאר במאמרו של הרב ח' וידאל (הנזכר לעיל, בפרק רביעי, הערה 128), עמ' 197 ואילך. וראה גם הרב ח"פ שיינברג, 'כבישת עדות במקום הפסד ממוני', דברי משפט ג (תשנ"ח), עמ' רלג.

וליתר שאת, אם עדות כגון זו לא תהא ניתנת להבאה בדרך הרגילה והשיגרתי, והדבר יהא נתון להחלטה של בית דין, אשר ישקול בכל מקרה ומקרה את חשיבותה של העדות בשביל הדורשה, ורק במקום שהיא הכרחית וחיונית יורה לגלותה, באופן שכזה, הרי החשש מצטמק ומתרחק, ואין להניח כלל כי אכן קיים הפסד מוכח וניכר. והואיל וכך, שהחשש אינו בגדר הפסד מוכח וניכר, אין הוא, כאמור, מהווה עילה לפטור מהגדת עדות.

ואף שחששם של שלטונות הצבא אינו כהיזק ממוני גרידא, קובע בית הדין כי מנגד, אף הנידון שהובא בפני בית הדין, שלבירור נדרשת העדות, אינו עניין ממוני גרידא, 'אלא ענין של נפשות ממש, שאלה של חיים ומות למשפחה. ומה גם אחרי שהועלתה תביעה לגירושין, ולפני שמיעתה של העדות והבירור עליה, מי הוא אשר יוכל לערוב, כי גורל הנידון אינו ביד עדות זו'.

ואשר לחובת הציבור לשמור על ענייני היחיד, אומר בית הדין:

ולאור השיקולים הללו, כמו שכל יחיד ויחיד נדרש לוותר על החשש והדאגה על שלו, למען שמור על ענייני חבריו; כך גם הציבור, על ידי מייצגיו, אל לו להכניס עצמו יתר על המידה לחששות, ואל לו לבקש חשבונות רבים, כאשר עומדת השאלה של קיום חוב כלפי היחיד. כי גם הציבור אם תמיד ידקדק לומר 'שלי קודם', נמצא 'פורק מעליו עול גמילות חסד וצדקה', ויהא מורה דרך רע ליחיד.

ובית הדין מסתייע במה שפסק החתם סופר:

ועיין בתשובות חתם סופר, חלק יורה דעה, סימן רלט, אות ט, בדונו שם בדבר אלמנה אשר מנהיגי הקהל ציוו בשעת שריפה להרוס את גג ביתה, כדי להציל את בית הכנסת מהאש. ופוסק החתם סופר כי הקהל חייב לשלם לה את הנזק, כי המציל עצמו בממון חברו חייב לשלם, וכותב שם: 'ואם יאמרו, בלאו הכי היה נשרף, כמציל מן הנהר. זה אינו דומה... ומכל שכן, דעל כל פנים, משום 'ועשית הטוב

והישר' ראוי לשלם. וכופין את הציבור על זה, וכמו שכתב בתשובות צמח צדק, עיין שם היטב'.

הרי שאף על פי שהחויב אינו לפי הדין, אלא רק לפנים משורת הדין, כופין את הציבור על כך. כי הציבור כמו היחיד, ואולי עוד יותר, חייב ללכת בדרך הטוב והישר, ולא להעמיד דינו על הדין.

ומכאן הסיק בית הדין:

ולפיכך, לאור כל הנאמר לעיל, אין שלטונות הצבא רשאים לפטור עצמם מלהגיש לפני בית הדין חומר הראיות אשר ברשותם בדבר מצב בריאותו של התובע. וליתר זהירות, מן הנכון יהא, כי עובר לגילויים של המסמכים, יבדוק אותם בית הדין בלשכתו, שלא בנוכחות בעלי הדין ובאי כחם⁹⁵, למען קבוע סופית בדבר מידת הצורך לעדות זו.

⁹⁵ השווה פסק דינו של הרב מ' אליהו, הנזכר להלן, בהערה 122. וראה פסקי דין רבניים, כרך ז, עמ' 212, שחייב בו בית הדין את האישה הנתבעת להיבדק בידי רופא, כדי שיוכל בית הדין לעמוד על מצב בריאותה. וזה לשון פסק הדין: 'אכן, לדעת בית הדין, הואיל וההוכחות על מחלת האישה בחלקן אינן ניתנות להתברר ולהיקבע אלא על ידי בדיקת האישה, הרי שעל האישה להיבדק, אף אם נניח שחובת ההוכחה על הבעל, כי הלא לא ניתן לבצע שום הוכחה מעין זו באיזו דרך שהיא, אלא אם כן האישה תיבדק. ולכן, אין מנוס מלחייב את האישה להיבדק בכדי לברר אמיתות טענות הצדדים. דוגמא לדין זה אפשר לציין בהלכה שנפסקה בחו"מ, סימן טז, סעיף ד: "האומר לחבירו שטר שבידך זכות יש לי בו – אם הלה מודה שיש לזה בו זכות, חייב להוציא בבית הדין" וכו'. והוא הדין והוא הטעם בנידוננו, שההוכחה בידי האישה בזה שתיבדק, היא חייבת לעשות כן לבירור האמת'.

יתרה מזאת, בית הדין קובע שנטל ההוכחה עובר מן הבעל (התובע) אל האישה (הנתבעת), כדינו של בעל דין אלים (על פי שולחן ערוך, חושן משפט, סימן כח, סעיף ח. ראה נ' רקובר, שלטון החוק בישראל, ירושלים תשמ"ט, שער רביעי: אלים בהליך השיפוט, עמ' 115: העברת נטל הראיה). וראה גם פסק דינו של בית הדין הגדול, פסקי דין רבניים, כרך ט, עמ' 337. וראה: א' ורהפטיג, 'בירור עובדות במשפט תוך פגיעה בצנעת הפרט', משפטי ארץ ב (תשס"ה), עמ' 209–221; מ' ויגודה, 'על המשמעות הראייתית של הסירוב לשתף פעולה עם בית הדין', שם, עמ' 241–246.

בית הדין לא דן בשאלה הכללית, הגנת הפרטיות מול חובת הגדת העדות⁹⁶, אלא בשאלת האינטרס הציבורי שלא לגלות סוד, ובזה בחן את חובת הגדת העדות כנגד הפסד שייגרם לציבור מהגדטה, וקבע שאין בהפסד המועט כדי לשלול את הגדתה. כלומר, אילו היה מדובר בהפסד גדול, ייתכן שבית הדין היה קובע שאין להגיד את העדות⁹⁷.

ב. מי שקיבל על עצמו שלא לגלות

בהבדל משאלת ההימנעות מלהגיד עדות בגלל האינטרס הציבורי לשמור על סודיות המידע, שנידונה לראשונה רק בדורנו, נידונה שאלת ההימנעות מהגדת עדות בשל התנגשותה עם התחייבות מפורשת לשמור על סוד, כבר בתשובותיהם של הראשונים ובנושאי כליו של השולחן ערוך.

כשהתחייב אדם במפורש לבעל הסוד שלא יגלה את סודו, יש סיבה נוספת לאסור את הגדת העדות, שאינה קיימת בסוד רגיל: יש בגילוי סוד אחר התחייבות מפורשת שלא לגלותו משום מעילה באמון. שיקול נוסף קיים כשחזיק המתחייב את התחייבותו בשבועה שלא לגלותו⁹⁸.

בשני פסקי הדין הללו, לא נזקק בית הדין לדון בשאלת הסודיות הרפואית מצד הפרת הסודיות, אלא ציווה על האישה להיבדק ולחשוף את סודותיה. אלא שבפסק הדין של בית הדין הגדול הנזכר לעיל, קובע בית הדין כי הדו"ח הרפואי יימסר רק לבית הדין לעיון. ראה להלן, הערה 122.

⁹⁶ והשווה החלטת בית הדין הרבני בתל-אביב, בתיק תשמ"ה/45315, שקבע כי לאור החובה המוטלת על עד לפי דין תורה, אין מקום לטענות חסיון, שכן טענה זו עומדת בניגוד לצו התורה "אם לא יגיד ונשא עונו" (הובא בספרו של א' שוחטמן, סדר הדין, ירושלים תשמ"ח, עמ' 270, הערה 4).

⁹⁷ וראה לעיל, הערה 57, בעניין השקלול בין היוק מועט העלול להיגרם לאחד לבין היוק גדול העלול להיגרם לאחר.

⁹⁸ על שבועות שלא לגלות סוד, ראה המסופר על יוסף שנשבע לפרעה שלא יגלה את סודו שאינו יודע לשון הקודש (סוטה לו ע"ב) ועל צדקיהו המלך שנשבע שלא יגלה את סודו של נבוכדנצר שאכל ארנבת חיה (נדרים סה ע"א).

וראה תשב"ץ, חלק א, סימן צג, בשאלת התרת שבועה על ידי חכם שלא על דעת מי שנשבעו לטובתו. וראה בשו"ת עין יצחק, חלק א, יורה דעה, סימן רצ, בשאלה

כאן מוטל על כף המאזניים גם האיסור שלא לעבור על שבועה כמשקל נגד לחובה להעיד⁹⁹.

נדרן תחילה בשני פסקים בעניין זה, הנראים סותרים לכאורה זה את זה.

הפסק הראשון בא בנימוקי רבי מנחם מירזבורק, מגדולי חכמי אשכנז במאה הי"ד¹⁰⁰, שדן באדם שהוציא דיבה על אשתו וציווה על השומעים את דבריו שלא לגלותם [נראה שרצה הבעל שיתפרסמו דברי הדיבה, אבל לא רצה שייודע שהוא אמרם]¹⁰¹. והורה הרב שכל מי ששמע את דברי הדיבה מפי הבעל חייב להעיד על מה ששמע, אף על פי שהבעל ציווה עליו שלא יגלה את מה שאמר לו, וטעמו ונימוקו

כיצד יכולים המתירים להתיר את השבועה לפני שהם יודעים מהו הסוד שנשבע להסתיר, והרי הנשבע צריך לפרט את השבועה באוזני המתירים.

וראה שו"ת הראנ"ח, סימן צח, בסופו (שהובא על ידי ר' עקיבא איגר, בהגהותיו לשולחן ערוך, יורה דעה, סימן רכב), המבחין בין המשיב את חברו לתועלתו לבין הנשבע מעצמו ויש לחברו תועלת משבועה זו.

וראה שו"ת מים עמוקים, חלק ב, תשובות הראנ"ח, סימן ט, שנשאל בעניין ראובן שנשבע שלא יגלה סוד מסוים לשמעון, אם מותר לו להגיד את הסוד ללוי, ולוי יגלה אותו לשמעון? ואם נניח שאסור לו להגיד ללוי, והגיד לו, האם מותר ללוי לגלותו לשמעון? וכתב שעל אף שהכוונה הייתה שלא יתגלה הסוד, מכל מקום, כיוון שדרכו של אדם לגלות סוד בעצמו, אין משמעותה של השבועה אלא שלא יגלה אותו בעצמו! אלא שהתשובה קטועה, ואין להסיק ממנה מה מסקנתו. וראה לעניין זה: גנוזי חיים, מערכת סמך, אות ב; שו"ת הר צבי, יורה דעה, סימן קפח. וראה: שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רכח, סעיף כ; ש"ך, שם, ס"ק מה, על התרת נדר שנדר על דעת חברו.

⁹⁹ ראה: שו"ת ר' משה רוטנברג, חושן משפט, סימן ה, בעניין כשרות עדותם של עדים שנשבעו שלא לגלות סוד, והעידו לפני התרת שבועתם (תשובתו הובאה בפתחי תשובה, חושן משפט, סימן לר, ס"ק יד); שו"ת בית שערים (בלום), יורה דעה, סימן ז, בעניין מי שנשבע שלא לגלות, והייתה השבועה לפני שתבעו חברו להעיד, אם חלה השבועה בכגון זה.

¹⁰⁰ ר' יעקב וייל כותב עליו (שו"ת מהר"י וייל, סימן קלג) שהיה מגדולי דורו, שישב במדינת זכסן וחיבר שם ספר גדול בהלכה שכל מנהגי מדינת זכסן על פי.

¹⁰¹ נימוקי מהר"ר מנחם מירזבורק (הנדפסים בסוף שו"ת מהר"י וייל), בתחילת דיני ברשת.

עמו: 'דברי¹⁰² הרב ודברי התלמיד – דברי מי שומעין?!'. כלומר, תידחה חובת השומע לשמור על הסוד עקב ציוויו של הבעל מפני חובתו להעיד, שהיא חובה המוטלת עליו מן התורה.

הפסק השני הוא של רבי יעקב וייל, אף הוא מחכמי אשכנז בתקופה מאוחרת יותר¹⁰³. בתשובתו¹⁰⁴, הוא קובע כי 'אם שום יעד יאמר שאינו רשאי להגיד העדות מחמת שקיבל עליו בסוד שלא לגלות, אז ר"ח ובנו ר' ישראל [=התובע והנתבע; בעלי הדין] יתירו לאותו עד לגלות הסוד'.

ובעוד שבפסקו של ר' מנחם מירזבורק, החיוב להעיד הוא חד-משמעי, ואינו מותנה בהיתר של בעל הסוד, הרי שבתשובתו של ר' יעקב וייל, הגדת העדות מותנית לכאורה בהיתר מטעם בעל הסוד להעיד¹⁰⁵. ומעין זה עולה גם מלשון דברי ר' יעקב וייל שהובאו על ידי

¹⁰² בבא קמא נו ע"א.

¹⁰³ סוף המאה ה' ותחילת המאה ה'ג' לאלף השישי (המאה ה"ט"ו לספה"ג).

¹⁰⁴ שו"ת מהר"י וייל, סימן מב.

¹⁰⁵ גם בתשובה נוספת שהשיב מהר"י וייל, הצריך שיתירו בעלי הסוד לגלות, אלא שבאותו עניין לא נזכר שחויב מקבל הסוד להעיד בדבר, ולכן אין להסתייע בתשובה זו לענייננו.

מהר"י וייל נשאל בעניין מי שקיבל על עצמו בחרם שלא לגלות שהעירונים [=הפקידים הנכרים] קיבלו שוחד, האם מותר לו לגלות את הדבר (שו"ת מהר"י וייל, סימן נג)? והעיר שהשאלה היא סתומה, והשיב לפי שני אופנים: האופן האחד, שהנכרים יודעים שקיבל על עצמו בחרם שלא לגלות; והשני, שאין הנכרים יודעים זאת, אלא רק היהודים.

באופן הראשון, אומר מהר"י וייל, אסור לו לגלות בגלל חילול השם הכרוך בכך, אף אם אין החרם חל: 'שאילתך ששאלת, סתמת דברייך. וצריך אני לפרשם: אם קבלת עליך החרם בידיעת העירונים שקבלו השוחד, (אך) [אז] אינך רשאי לגלות, ואפילו על ידי התרת חכם, משום חילול השם, כדאשכחנא גבי גבעונים, שלא הכו אותם ישראל, כי נשבעו להם נשיאי העדה [יהושע ט, יח], כדאיתא בגיטין פרק השולח [ראה גיטין מו ע"א], אף על גב דלא היתה לשם שבועה, אפילו הכי משום חילול השם, שהיו הגבעונים סבורים שהיתה שבועה, קיימו ישראל דברי הנשיאים'.

באופן השני: 'ואם העירונים אינם יודעים דבר, רק אותם היודים [=היהודים]

הרמ"א¹⁰⁶: 'כתב מהר"י וייל, סימן מב, דאם שום עֵד יאמר שאינו רשאי להגיד עדות, מחמת שקבל עליו בסוד שלא לגלות הדבר, אז בעלי דינים יתירו לאותו עד לגלות הדבר. עד כאן לשונו'.

לכאורה, ההבחנה בין פסקו של ר' מנחם מירזבורק לפסקו של ר' יעקב וייל היא בזה, שר' יעקב וייל מדבר במי 'שקיבל עליו בסוד שלא לגלות', ואילו ר' מנחם מירזבורק אינו מדבר במי שקיבל על עצמו בסוד שלא לגלות, אלא בעל הדין הוא שציווה על השומעים את דבריו שלא לגלות את הסוד. מכאן ניתן להסיק שתידחה חובת הגדת עדות כשקיבל אדם על עצמו שלא להעיד.

אבל דומה שאין הכרח להסיק כן, משום שאפשר שבנידונו של ר' יעקב וייל, הצורך שיתירו בעלי הדין את גילוי הסוד יסודו בעובדה ששני בעלי הדין אמרו לעד את הדבר בסוד, כלומר שניהם הסכימו שלא יעיד בעניינם, ונמצא שהעד אינו חייב להעיד כלל, כיון ששניהם

שעסקו בדבריהם הטילו עליך החרם בשבילם, שהיו חוששים שאם יתפרסם הדבר, יהיו העירוניים מתרעמים עליהם, ויפוק להו חורבה מיניה [=ותצא להם תקלה ממנו], אז אם אותם יודים [=יהודים] יתירו לך לגלות הדבר, אז יכול אתה לגלות בלא התרת חכם, כיון שמתחילה לא קבלת החרם אלא בשבילם, כל כהאי גוונא אזלינן בתר דעתו דנודר'.

ובהמשך דבריו מוכיח מהר"י וייל כי מי שנודר משום כבודו של פלוני, הרי שאם פלוני מתיר לו, הותר נדרו. וכך מי שנודר למטרה מסוימת, ובטלה המטרה, בטל הנדר, משום שבנדרים הולכים אחר כוונת הנודר.

והסיק מהר"י וייל: 'אלמא אזלינן בתר כוונת הנודר כו', הכי נמי בעובדא דידך, אם לא נדרת אלא בשביל תקנת היודים [=היהודים], דלא ליפוק להו חורבא מיניה, אז כשיתירו לך לגלות הדבר, מותר אתה לגלות, כיון דמתחילה כשהטילו עליך החרם לא היתה כוונתם אלא בשביל תועלתם. רק הזהר שלא יהא בו חילול השם. אבל בלא התרה, אי אתה רשאי למעול מעל ולעבור על החרם'.

וגם כאן מצריך אפוא מהר"י וייל שהיהודים שנתנו שוחד לנכרים יתירו לו לגלות את הדבר. ואם לא יתירו לו, אסור לו לגלותו. ברם, כאן לא נזכר בתשובה שהגילוי היה כשנתחייב להעיד. לכן אין להסיק מתשובה זו כי אף במקום שהוא חייב להעיד, הוא זקוק להיתר מבעל הסוד.

דרכי משה, טור, חושן משפט, סימן כח, סעיף א. ¹⁰⁶

נתרצו תחילה שלא יהיה עד ושלא יגלה את מה שנאמר לו. לכן, רק אם יתירו את הסוד, יתחייב העד להעיד¹⁰⁷. אבל אם רק אחד מן

¹⁰⁷ בדרך זו מבקש רבי אריה יהודה ליב תאומים לפרש את דברי מהר"י וייל (שו"ת גור אריה יהודה, חושן משפט, סימן קיב). וכך הוא כותב: 'ותמיהני, שעיינתי במהרי"ו שהיה דין בין ר' ישראל ואביו ר' חיים. וזה לשונו: "ור"ח ובנו ישראל, כל מה שרוצים לברר בעדים יכולים לשאול עדות, והעדים יגידו עדותן לפני הפרנסים בתורת עדות. ואם שום עד יאמר שאינו רשאי להגיד העדות, מחמת שקבל עליו בסוד שלא לגלות, אז ר"ח ובנו ר' ישראל יתירו לאותו עד לגלות הסוד". עכ"ל מהרי"ו. משמע דהעד קבל עליו מדעת שניהם בסוד שלא לגלות, או אין צריך להעיד, עד שיתירו לו. ובלאו הכי לא הוי כובש עדותן, כיון דשניהם נתרצו תחילה שלא יהיה עד, ולא יגלה'. וראה שם, שבגלל קושי זה פירש שההגהה שבדברי הסמ"ע (ראה בסמוך) אינה מדברי הסמ"ע אלא 'מאיזה תלמיד'. לפי זה, כשיש חובה להעיד, לא יהיה צורך בהיתר של בעל הסוד להגיד את העדות. גם בעל אורים ותומים (תומים, על שולחן ערוך, שם, ס"ק א), פירש את פסקו של מהר"י וייל באופן שאם רק קיבל על עצמו שלא לגלות (אבל לא נשבע; לעניין השבועה, ראה להלן, ליד ציון הערה 138), קבלת ההיתר מבעל הסוד אינה תנאי להתיר את גילוי הסוד בעדות, וודאי הדבר שאם אינו רוצה [להתיר לגלות], או שאינו כאן, לא איכפת לן [=לנו] בקבלתו, והבית דין גוזרים עליו שיאמר, דלאו כל כמיניה [=שאיך בכוחו] לכבוש עדותו'.

אשר להצעה שמהר"י וייל מדבר באופן ששני הצדדים אמרו לעד את הדבר בסוד, סבור הגר"א וייס, במכתבו אליי, כי 'פשוט ש"ר' ישראל ובנו" צד אחד היו, ולא שני צדדים'. ועל מה ששינה הסמ"ע את הלשון (ראה בסמוך), הוא כותב: 'אמנם אם קיבל על עצמו כלפי שני הצדדים שלא לגלות הסוד, פשוט ששניהם צריכים להתיר לו, ואין בזה כל חידוש, וכיוון שאין בזה כל חידוש ופלוגתא, לא דקדק הסמ"ע להצתיק את לשונו המדוייק של מהרי"ו'. אמנם להצעתנו, האמירה בסוד של אחד הצדדים אין בה כדי למנוע את הגדת העדות, ואילו אמירה בסוד של שני צדדים כמוה כהסכמה שלא יעיד בעניינם.

מצד אחר, מבקש ר"א שיינפלד, במכתבו אליי, לשלול את ההצעה ששני הצדדים הסכימו על ידי האמירה בסוד שלא יעיד בעניינם. לאחר שנדחק לפרש את דברי מהר"י וייל באופן ש'כוונתו שאם יש עד שטוען שצד אחד אסר עליו לגלות, אותו צד יתיר לו, ואם עד אחר יאמר שהצד השני אסר עליו, אותו צד יתיר לו, לכן נקט לשון רבים', הוא ממשיך ואומר: 'ופשוט הוא, שהרי אם שניהם אינם רוצים שהעד יעיד בעניינם, מי הוא זה שיכריח את העד להעיד?'. ברם, דומה כי אין מקום לטענה זו, כי על אף שבשעתו לא היו מעוניינים הצדדים שיעיד, מעוניין

הצדדים ביקש ממנו לשמור על הדבר בסוד, אין בקבלה שקיבל העד על עצמו לשמור סוד כדי למנוע ממנו מלהעיד. ברם, נראה שהסמ"ע הביין את דברי ר' יעקב וייל בדרך אחרת, שהרי הביא את דבריו בלשון זו¹⁰⁸:

כתב מהרי"ו סי' מב, דאם שום עד יאמר שאין רשאי להעיד מחמת שקבל עליו בסוד שלא לגלות הדבר, אז בע"ד יתיר לו (אותו בע"ד שאמר לו בסוד שלא לגלות, הוא עצמו יתיר לו; וכן הוא שם במהר"י וייל) לגלות הדבר. עכ"ל. והביאו דרכי משה, סימן זה, סעיף א.

וכפי שאנו רואים, במקום 'אז בעלי דינים יתירו' וכו' ב'דרכי משה', בלשון רבים, נאמר בדברי הסמ"ע 'אז בע"ד יתיר לו', בלשון יחיד. נמצא שהסמ"ע מסיק מדברי ר' יעקב וייל שגם אם אמר את הדברים בסוד רק אחד מבעלי הדין, יש צורך לקבל ממנו היתר כדי לקבל עדות בעניין זה¹⁰⁹. ואולם אפשר שדברי הסמ"ע אמורים כשבעל הסוד מעוניין בעדות, ולכן די שהוא לבדו יתיר לגלות את הדברים¹¹⁰.

עתה אחד הצדדים בעדות, ובוה פוסק מהרי"ו שאין העד רשאי להעיד עד שיתירו לו שני הצדדים להעיד.

¹⁰⁸ סמ"ע, חושן משפט, סימן כח, ס"ק א.

¹⁰⁹ ועיין: פתחי תשובה, חושן משפט, סימן כח, ס"ק ג; פסקי דין רבניים, כרך ט, עמ' 345 ואילך.

¹¹⁰ ויש לעיין עוד במה שכתב הסמ"ע בהלכות אבדה, כשהביא את תשובת מהרי"ק, שנדון בה להלן, ליד ציון הערה 151, בדבר מי שנשבע שלא לגלות את מקום הימצאה של אבדה. וזה לשון הסמ"ע (סימן רסז, ס"ק ד): 'וכתב מהרי"ק, שורש קי, [הובא ב]בית יוסף [חושן משפט, סימן רסז, אות כז, ד"ה המוצא מציאה], מחודש סעיף א, אם הכריזו בבית הכנסת להחזיר אבידה בתקנת רבינו גרשום (ראה להלן, ליד ציון הערה 150), ויש אנשים שאומרים שנמסר להם הדבר בסוד, יש לנדות מי שמשתדל לבטל תקנת רבינו גרשום. ואפילו אם נשבע שלא לגלות, לא יועיל. ועיין מה שכתבתי בסמ"ע, ראש סימן כח, בכיוצא בזה, לענין עדות'. הסמ"ע מפנה אפוא בהלכות אבדה למה שכתב 'בכיוצא בזה, לענין עדות'. וגם הש"ך (חושן משפט, סימן כח, ס"ק א), בהלכות עדות, לאחר שהעתיק את דברי הסמ"ע, ציין לדברי הסמ"ע בהלכות אבדה: 'ועיין לקמן, סימן רסז, בסמ"ע ס"ק

בעל 'טורי זהב'¹¹¹ פירש את התרת הסוד שבדברי הסמ"ע כתנאי להיתר להעיד, ומשום כך תמה על דבריו¹¹²: מדוע יש צורך בהיתר של בעל הדין? הרי פסק הרמ"א בהלכות שבועה¹¹³: 'נשבע על איזה דבר שלא לגלותו, ואחר כך נתנו עליו חרם – חייב להגיד'¹¹⁴, והוא הדין בענייננו: הוא חייב להעיד מצד מצוות התורה: 'אם לוא יגיד ונשא עונו' (ויקרא ה, א).

וכבר הוצעו שתי דרכים ליישוב הסתירה בין הלכת הרמ"א, ולפיה שבועת השומע שלא לספר את מה ששמע אינה אוסרת עליו להעיד על כך, לבין דברי הסמ"ע, המצריך שיתיר בעל הדין לגלות את הסוד: האחת, הסמ"ע עוסק במי שנשבע באופן ששבועתו חלה גם על חובת הגדת העדות, שבועה ב'כולל', ועל כן אין בכוח חובת העדות לבטל את השבועה; והשנייה, שהסמ"ע דיבר בשאין מצווה להגיד את העדות, אם משום שאפשר שלא תהיה תועלת בעדותו או משום שהוא רק עד אחד, ואינו חייב להעיד.

ד, כיוצא בזה'. במה דברי הסמ"ע בהלכות אבדה הם 'כיוצא בזה' שבהלכות עדות, ובמה דברי הסמ"ע שבהלכות עדות הם 'כיוצא בזה' שבהלכות אבדה? הקושי הוא שעל אף שההלכות בעניין העדות ובעניין האבדה הן 'כיוצא בזה', במובן שהחובה להעיד או לגלות את מקום הימצאה של האבדה מכריעה את הסוד, אולם בעוד שגילוי מקום האבדה הוא חובה מוחלטת, העדות מותנית בזה שיתיר לו בעל הסוד לגלותו.

מתשובת מהרי"ק עצמה ברור שמי שנמסר לו מקום הימצאה של האבדה בסוד, חייב לגלות את הסוד, וזאת לא רק במי שנתבקש לשמור את הדבר בסוד, אלא גם במי שנשבע שלא לגלותו.

¹¹¹ ר' דוד ב"ר שמואל הלוי. לודמיר, שמ"ו (1586) – לבוב, תכ"ז (1667).

¹¹² ט"ז, חושן משפט, סימן כח, סעיף א.

¹¹³ רמ"א, יורה דעה, סימן רכח, סעיף לג, על יסוד תשובת רש"י שהביא מהרי"ק. ראה להלן, ליד ציון הערה 156. וראה הגהות אמרי ברוך, על הסמ"ע, סימן כח, ס"ק א: 'עיינן יורה דעה, סימן רכח, סעיף לג, ובט"ז, שם [ס"ק מב], ובסימן רלט סעיף ז'. וראה להלן, הערות 156, 164.

¹¹⁴ דברי הרמ"א מבוססים על ההלכה ששבועה שלא לקיים מצווה אינה צריכה התרה כלל (נדרים טז ע"א).

ר' פנחס הלוי איש הורביץ¹¹⁵ מבקש לבסס את דרישת הסמ"ע שיתיר בעל הסוד לגלות אותו על פי דינו של מי שנשבע ב'כולל', היינו שהוא נשבע על דבר מותר, וכולל בשבועתו גם דבר אסור¹¹⁶. וזה לשונו¹¹⁷:

לכאורה הוא סותר, דבסימן (רסו) [רסז] משמע, דאין צריך להתיר לו כלל. ונראה דהתם לא חל השבועה על דבר מצוה, השבת אבידה, מה שאין כן הכא, שחל בכולל, שלא בבית דין, לכך צריך להתיר ל¹¹⁸.

ובספר 'בת עיני'¹¹⁹, לר' ישכר דוב בער מגזע צבי¹²⁰, ביקש לומר שלולא דברי הט"ז, שפירש את דברי הרמ"א בהלכות שבועה כאומר שאין צריך להתיר את השבועה, היה מפרש את דברי הרמ"א שיש צורך להתיר את השבועה, ומחייבים אותו להתיר את שבועתו כדי שיוכל להעיד¹²¹. אבל הוא מוסיף, שלפי פירוש דברי הרמ"א בט"ז, שאין צורך בהתרה, ניתן לומר שהצריך הסמ"ע שיתיר בעל הסוד את שבועת השומע מחשש שלא תהא תועלת בעדותו¹²², ונמצא שהגדתו לא הייתה מחויבת מן התורה, ועבר על שבועתו בלא צורך.

¹¹⁵ תצ"א (1731) – תקס"ה (1805). רב בפרנקפורט. בסוף ימיו נלחם נגד ניצני הרפורמה. מחיבוריו: ספר הפלאה על מסכת כתובות (וגם על מסכתות אחרות ועל השולחן ערוך), ספר המקנה על מסכת קידושין, שו"ת גבעת פנחס.

¹¹⁶ ראה להלן, ליד ציון הערה 139 ואילך.

¹¹⁷ חידושי הפלאה, על שולחן ערוך, חושן משפט, סימן כח.

¹¹⁸ גם בשער משפט, חושן משפט, סימן כח, ס"ק א, ביקש ליישב את קושיית הט"ז, והוא אומר שהסמ"ע עוסק באופן שהשבועה חלה ב'כולל', כיון שהיא חלה אם לא יתבענו בעל הדין להעיד.

¹¹⁹ בת עיני (למברג תרל"ט), חידושי חושן משפט, סימן כח, סמ"ע, ס"ק א; נח ע"ב.

¹²⁰ גליציה, תצ"ה (1735) לערך – צפת, תקנ"ה (1795). רב בולוטוב. עלה לארץ בשנת תקנ"ד (1794).

¹²¹ כדרך שכתב הרמ"א, יורה דעה, סימן רלט, סעיף ז.

¹²² בפסק דינו של הרב מ' אליהו (פסקי דין רבניים, כרך ט, עמ' 345), שחייב רופא להעיד, על אף שהתחייב שלא לגלות את סודותיה הרפואיים של חולה, כתב: 'לא גרע רופא מכל עד שחייב לבוא ולהעיד, אם יש תועלת לצד אחד מזה'. אבל לאור החשש שלא תצדיק התועלת שבגילוי את הנזק העלול להיגרם ממנו, נקבע בפסק

ר' יוסף שאול נתנזון מציע הסבר הנראה פשוט יותר¹²³. לדבריו, הסמ"ע מדבר באופן שמי שהבטיח לשמור את הדבר בסוד הוא עד אחד בלבד, שממילא אינו חייב להעיד, ומשום כך יש צורך שיתיר לו בעל הסוד לגלותו, כדי שיוכל להעיד. וזה לשונו¹²⁴:

הט"ז... הקשה, הא בלאו הכי חייב להגיד, שהרי עובר ב"אם לא יגיד". ולא קשה, דעד אחד אינו עובר ב"לא יגיד"... ועיין בסמ"ע, סימן כח, ס"ק א, מה שכתב בשם מהר"י וייל, וגם שם הכוונה, כיון דעד אחד הוא, אינו חייב להגיד. ועיין תומים ס"ק א.

ויש לתת את הדעת לעובדה שגם ר' פנחס הלוי איש הורביץ וגם ר' ישכר דוב בער מגזע צבי מדברים על שבועה, כשהם מדברים על הלכת הסמ"ע בדבר מי שקיבל על עצמו לשמור סוד: ר' פנחס הלוי איש הורביץ אומר על הלכת הסמ"ע 'מה שאין כן הכא שחל בכולל', והרי הלכת 'כולל' היא בשבועה; ור' ישכר דוב בער מגזע צבי, כשהוא מביא טעם לצורך שיתיר בעל הסוד לגלותו, תולה את הדבר בחשש שלא תהא תועלת בעדותו, ונמצא שעבר על השבועה בלא צורך, אלא אם כן נאמר שנקט לשון 'שבועה' בשגרת הלשון. מדבריהם עולה כנראה שהם

הדין (שם, עמ' 351), שהדו"ח של הרופא יימסר רק לעיונו של בית הדין האזורי, ובית הדין יחליט לאחר עיון בו כיצד לנהוג. השווה לעיל, ליד ציון הערה 95. וראה דברי השופט צ"א טל (הנוזכר לעיל, בפרק שלישי, הערה 6), עמ' 781, האומר: 'הסדר כזה, שבית המשפט מעיין במסמך ומחליט על סמך עיונו בטענת החיסיון, אומץ על-ידי המחוקק בסעיפים 235ג-235ד לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש]. גם בטענות חיסיון לטובת המדינה או הציבור (סעיפים 44 ו-45 לפקודת הראיות [נוסח חדש]), רשאי בית המשפט להורות שהראיה או תוכנה יובאו לידיעתו (סעיף 46). נראה לי שבמקרים מתאימים ראוי לנהוג כך גם בשאר טענות חיסיון'.

¹²³ תקס"ח (1808) – תרל"ה (1875). רב ופוסק. מגדולי המשיבים' בדורות האחרונים. נולד בברז'אן (גליציה). כארבעים שנה היה אב"ד בלבוב. שמו נודע בכל רחבי העולם היהודי, ומכל קצות תבל פנו אליו בשאלות. חיבורו העיקרי הוא שו"ת 'שואל ומשיב', המכיל אלפי תשובות בארבעה-עשר חלקים.

¹²⁴ ידות נדרים, סימן רכח, יד יוסף, ס"ק ס.

סבורים שהסכמת שומע הסוד שלא לגלותו נתחזקה בעניינו של ר' יעקב וייל על ידי שבועה, אף שלא נאמר שם במפורש שנשבע¹²⁵.

ג. שבועת רופא שלא לגלות סוד רפואי

ודאי ששבועת האדם שלא לגלות סוד מחמירה את האיסור המוטל עליו שלא לגלותו. ואולם נשאלת השאלה: מה דינו של מי שנשבע כן כשהוא חייב להעיד? האם יגבר איסור השבועה, ואסור לו לגלות את הסוד בעדות? או שמא תגבר חובתו להעיד, ויהיה חייב לגלות את הסוד? לעיל עסקנו בשאלה זו בהרחבה, וכאן נעסוק בשאלת שבועת הרופא שלא לגלות את סודו של החולה.

בשבועת היפוקראטס¹²⁶, שנתקבלה כיסוד המוסר הרפואי בעולם כולו, ועליה נתייסדו כל שבועות הרופאים, נאמר:

כל¹²⁷ אשר אראה ואשמע בשעת הטיפול וגם שלא בטיפול באורח חיי האנשים, ואשר אין להשמיע מחוץ לביתם¹²⁸, לא אגלה מזה מאומה, כי ידעתי כי סוד מופלא הוא שאין להזכירו.

125 וראה שער משפט, המובא בהערה 118.

וראה שבילי דוד, חושן משפט, שם, אות א, שאם קיבל עליו בהדיא [=בפירוש] שלא לגלות, ודעתו היתה שיהא נדר עליו, יש בזה משום נדר, וכמו שכתב בהדיא במרדכי, פרק בני העיר [מגילה, סימן תתכא], הביאו בקצות החושן, סימן ריב [אות ה], והקשה עליו [קצות החושן העיר שם שהכל חולקים על המרדכי בזה, משום שנדר (שאינו נדר של מצוה) בלשון פעולה (כגון 'אתן') אינו חל אם לא נדר בפירוש]. ועיין מה שכתבתי שם בע"ה, דזו דעת התוספות בנדרים [ח ע"א, ד"ה האומר אשנה]. ואם כן, כיון דקיבל בסוד, היה פונתו שיהא נדר עליו, וחל בלשון שבועה מטעם יד. ואם כן, גם כן חל מצד כולל.

וראה גם בחיבורו על שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רג, אות א, על דברי הש"ך, ס"ק ה, שבסתם משמע שמודים התוספות שלא כלום הוא. וראה בחיבורו על

שולחן ערוך, אורח חיים, סימן קנג, אות יח, סעיף ה.

126 בערך 370-460 לפנה"ס. גדול רופאי יוון העתיקה.

127 לנוסחאות אלה, ראה א' שטינברג, 'סודיות רפואית', אסיא כא (מנחם-אב תשל"ח), עמ' 6; ה'נל', אנציקלופדיה הלכתית רפואית, כרך ו, ערך רופא, נספח 2: שבועות רופאים, עמ' 148.

128 ראה להלן, ליד ציון הערה 147.

האיסור לגלות סודות רפואיים בא גם בנוסח שבועת אסוף הרופא¹²⁹:
'ואל¹³⁰ תגלו את סוד האדם אשר האמין לכם'.

וב'שבועת הרופא העברי', שנוסחה בשנת תשי"ב בידי ד"ר ל' היילפרין, הנהוגה בבית הספר לרפואה בירושלים, נאמרים הדברים בלשון 'ברית'¹³¹: 'אתם ניצבים היום כולכם... לעברכם בברית הרפואה... וזאת הברית אשר אנוכי כורת אתכם...'¹³². אשר לעניין שמירת הסוד, נאמר בה: 'שמרו אמונים לאדם שהאמין בכם, אל תגלו סודו ואל תלכו רכיל'¹³³.

בשבועות אלה לא נזכר במפורש איסור גילוי סוד בעדות בפני בית דין, ועשויה להיות לכך תוצאה חשובה: הרב ברוך רקובר¹³⁴, במאמרו בדבר החובה של רופא להעיד בניגוד לשבועתו לשמור סוד¹³⁵, מעלה אפשרות שהרופאים אינם נשבעים על דעת שתכלול שבועתם גם גילוי סוד בעדות בבית דין, וממילא עדותם אינה עומדת בניגוד לשבועתם. אבל בארצות שהחוק קובע שהרופא אינו רשאי להעיד בלא הסכמת החולה, ההנחה היא שהתכוון הרופא לכלול בשבועתו גם גילוי סוד במהלך עדות¹³⁶. לכן, עולה מאליה השאלה: האמנם יהא אסור לרופא להעיד בגלל שבועתו? כאן מדגיש המחבר שנית שיש להבחין בין הנשבע במפורש שלא להעיד לבין הנשבע בסתם שלא לגלות את הסוד. באופן הראשון, השבועה היא לבטל את המצווה המוטלת עליו להעיד, ומשום כך היא בגדר שבועת שווא, והיא אינה חלה, כמפורש

¹²⁹ ספר 'אסוף הרופא' נתחבר כנראה ברובו במאה ה' לספירה על ידי רופא יהודי באחת מארצות הים התיכון.

¹³⁰ אנציקלופדיה הלכתית רפואית, שם, עמ' 149.

¹³¹ אנציקלופדיה הלכתית רפואית, שם, עמ' 156.

¹³² וראה ר"ש רפאל (הנזכר להלן, בהערה 193), עמ' 14, שהעיר שהמילים 'אני נשבע' אינן מצויות בנוסח זה.

¹³³ ועל דברים אלה משיבים פרחי הרפואה: 'אמן, כן נעשה'.

¹³⁴ ירושלים, תרע"ז (1917) – תשס"ג (2002). אב בית הדין הרבני בחיפה. מחבר ברכת אליהו, על ביאור הגר"א לשולחן ערוך.

¹³⁵ ראה לעיל, הערה 20.

¹³⁶ דעה זו אינה כדעתו של הרב וולדינברג, הנזכר להלן, בהערה 141.

במשנה¹³⁷: 'אם אמר לעדים: "בואו והעידוני", השיבו לו: "שבועה שלא נעידך" – זו היא שבועת שוא'.

אבל באופן השני, שלא נשבע האדם שלא להעיד אלא שלא יגלה סוד, יש מקום לשאלה אם תחול השבועה אם לאו. כתשובתו לשאלה זו, הרב רקובר מסתמך על דברי בעל ה'תומים'¹³⁸, האומר שאם נשבע אדם שלא לומר את הסוד לשום אדם, ואף שלא יעיד בבית דין, הרי זה בגדר שבועה ב'כולל', שהוא כולל בשבועתו הן דבר אסור הן דבר מותר, ומתוך שחלה השבועה על הדבר המותר, היא חלה גם על הדבר האסור. ולענייננו, מתוך שחלה השבועה על גילוי הסוד לשאר בני אדם, היא חלה גם על גילוי הסוד בבית המשפט.

ובעוד שאם הזכיר במפורש את דבר המצווה, הדבר תלוי בשני תירוצים של התוספות¹³⁹, החלוקים ביניהם בשאלה אם בכגון זה השבועה חלה ב'כולל' גם על דבר המצווה, הרי אם לא הזכיר במפורש את דבר המצווה, ורק כלל כדיבור אחד את דבר הרשות ודבר המצווה בשבועה שלא יעשה מעשה מסוג מסוים, לכולי עלמא חלה השבועה גם על דבר המצווה¹⁴⁰.

ומכאן הסיק הרב רקובר שמאחר ששבועת הרופאים היא כללית, שלא לגלות לשום אדם סודות רפואיים, היא כוללת גם מתן עדות

¹³⁷ משנה שבועות, ג, ח; בבלי כט ע"א. וכן פסק הרמב"ם, הלכות שבועות, פרק ה, הלכה טו.

¹³⁸ אורים ותומים, סימן כח, תומים, ס"ק א.

¹³⁹ תוספות, שבועות כד ע"א, ד"ה אלא הן.

¹⁴⁰ שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רלו, סעיף ה. וראה מה שביקש לחדש בספר שער משפט, סימן כח, ס"ק ב, שגם אם אין תובעים אדם להעיד, הוא חייב להעיד כדי להציל את בעל הדין מהפסד, מצד חיוב השבת אבדה, ומשום כך אין כאן דבר רשות ודבר מצווה, אלא כל גילוי הוא מצווה, ולכן שבועתו היא שבועה לבטל את המצווה. וראה גם להלן, הערה 208. אבל ראה מאמרו של הרב רקובר, שם, המוכיח שמשום שהחובה להעיד כדי להציל את הזולת מהפסד, אם בעל הדין אינו תובעו להעיד, אינה מפורשת בתורה, חלה השבועה באופן זה. וראה דברי הט"ז, הנזכר להלן, ליד ציון הערה 163.

וגם דברים אחרים, והיא חלה ב'כולל' גם על דבר מצווה, ומשום כך אסור לרופא להעיד בלא לקבל רשות מן החולה¹⁴¹.

יתרה מזו, לדעתו, אם העיד הרופא בלא רשותו של החולה, הריהו נפסל לעדות מחמת שעבר על שבועתו, ועדותו בטלה¹⁴².

הרב יוסף שלום אלישיב¹⁴³ סבור אף הוא שהשבועה חלה, אלא שהוא מגיע למסקנתו מצד אחר. לדעתו, רופא שנשבע לאישה שלא יגלה את מחלתה לזר, אינו רשאי לגלותו אפילו בעדות בבית דין¹⁴⁴. וטעמו הוא, משום שאין זה בכלל הנשבע לבטל את מצוות הגדת עדות, מאחר שלפני שידע על הסוד, לא יכול היה להעיד, וממילא לא ביטל את המצווה בשעה שנשבע; ולאחר שנשבע, הריהו כבול בשבועתו, ו'הרי היא כשאר איסורי תורה שאסור לו לעבור בכדי לקיים מצוה'¹⁴⁵.

¹⁴¹ כן כתב עקרונית גם ר' אליעזר יהודה וולדינברג, בשו"ת ציץ אליעזר, חלק יג, סימן פא (אלא שפסק למעשה לקולא, מפני שעל אף שחלה השבועה ב'כולל', מכל מקום יש להניח שהרופא, ובפרט הרופא הדתי, 'לא כיוון כלל בשעת שבועתו לכלול בה גם שלא לגלות דבר שבהימנעותו עבירה בידו', ולכן רשאי הרופא להעיד ולגלות כל דבר שיש מצווה בידו לגלותו. וראה גם שו"ת ציץ אליעזר, חלק טז, סימן ד, אות ו). וראה הרב ש' גורן, 'שמירת סודות הרפואה אצל חולה כפיון (אפילפסיה)', מאורות 2 (אביב תש"ם), עמ' 20, שפסק שהשבועה חלה, ואסור לרופא לגלות את הסוד, אלא אם החולה אינו נשמע לאזהרות וממשיך לסכן את עצמו או את זולתו, שאז הרופא חייב לפנות לבית הדין שיתיר את שבועתו. וראה סקירתו של ר' י"ד בלייך [J. D. B. [=Bleich], 'Professional Secrecy', Jewish Law Annual 3 (1980), p. 131

¹⁴² על יסוד שו"ת ר' משה רוטנברג, חלק חושן משפט, סימן ה (הנזכר לעיל, בהערה 99).

¹⁴³ מגדולי הפוסקים בדורנו. לשעבר דיין בבית הדין הרבני הגדול בירושלים.
¹⁴⁴ 'פסקים הוראות והנהגות', מוריה כב, גיליון א-ב (אלול תשנ"ח), עמ' סט. וראה הרב י' זילברשטיין, 'סודיות רפואית מול האינטרס הציבורי', עמק הלכה - אסיא, ירושלים תשמ"ו, עמ' 140 (בעמ' 153-155: 'נשבע לחולה שיסתיר מחלתו ונתברר שהוא נהג ומסכן את הצבור'), וכן הפרדס נו, ה (שבט-אדר תשמ"ב), עמ' 9: 'נשבע לחולה שיסתיר מחלתו'.

¹⁴⁵ ראייתו היא מן המעשה ביומא פד ע"ב ובעבודה זרה כח ע"א, בר' יוחנן שביקש ממטרוניתא שתגלה לו סוד של תרופה מסוימת, ונשבע לה שלא יגלה אותו, ואף על פי כן גילה לאחר מכן את סוד התרופה ברבים, והתלמוד שואל: הכיצד גילה

אמנם אם הדבר כרוך בפיקוח נפש, דין השבועה כדין כל האיסורים הנדחים מפני פיקוח נפש¹⁴⁶.

למסקנה הפוכה מגיע הרב י"ד בלייך¹⁴⁷, המבקש להסתמך על נוסח שבועת היפוקרטס, שהרופא נשבע שלא לגלות סודות 'אשר אין להשמיע מחוץ לביתם'. לדעתו, כשרופא דתי אומר מילים אלו, כוונתו לכלול בשבועתו רק דברים שאין להשמיעם מחוץ לביתו לפי הדין היהודי, וממילא אין השבועה כוללת גילוי סוד כשיש חובה דתית להעיד¹⁴⁸.

את הסוד בניגוד לשבועתו? והשיב: ר' יוחנן נשבע בלשון 'אלוקי ישראל לא מגלינא', כלומר לא אגלה את הדבר לאלוקי ישראל, אבל לעמי ישראל אגלה (וראה שו"ת חוות יאיר, סימן סט: 'אבל על פי האמת, כלפי שמיא לא מהני כלל "קניא דרבא" ולא שום תחבולה, ומשום צורך רבים התיר רבי יוחנן במסכת עבודה זרה דף כח ע"א לסמוך בכהאי גוונא, כמה שנשבע לההיא מטרוניתא לא-להא ישראל לא מגלינא'). ולכאורה צריך לעיין בדבריו, הלוא שבועתו שלא לגלות לא חלה כלל, שהרי הוא מבטל בשבועתו מצוות ריפוי חולים? ! ומהי שאלת הגמרא? הסברו של הרב אלישיב הוא, שבשעת השבועה, לא היה מצווה כלל לרפא על פי תרופה זו, שהרי לא ידע את הסוד, ואם לא היה נשבע, לא הייתה נודעת לו התרופה גם בעתיד, ולא היה יכול לרפא על ידה, ומשום כך שבועתו לא הייתה לבטל את המצווה, ורק לאחר שנשבע נתגלה לו סוד התרופה, והיה יכול לקיים את המצווה, אלא שאז כבר היה מנוע מלגלות על ידי השבועה (ולכן נאלץ התלמוד לומר שלא התכוון להישבע שלא לגלות).

וראה הרב ש' גורן (הנוכח לעיל, בהערה 141), המוכיח ממעשהו של ר' יוחנן שהשבועה חלה, משום שנשבע ב'כולל'. באנציקלופדיה הלכתית רפואית, ערך סודיות רפואית, הערה 34, כתב על דברי הרב אלישיב: 'ודעה זו צריכה עיון מהמבואר ברמ"א יו"ד, רכח, לג [ראה להלן, הערה 156], ובביאור הגר"א, יו"ד שם, ס"ק צה, וי"ל'. ברם, הלכת הרמ"א אמורה בחרם הציבור. וראה להלן, ליד ציון הערה 313, וליד ציון הערה 254, בתשובתו של ר"י זילברשטיין, בעניין רופא שנשבע בתקיעת כף (שדינה כדין שבועה ממש) למטופל לפני שגילה לו הלה את סודו, שמשום שבועתו, אסור לכאורה לרופא לגלות את הסוד.

¹⁴⁶ מוריה, שם; הפרדס, שם.

¹⁴⁷ J. David Bleich, Contemporary Halakhic Problems, vol. 2, N.Y. 1983, p.

80

¹⁴⁸ בזה תהיה מסקנתו כדעתו של הרב וולדינברג (ראה לעיל, הערה 141), אלא שהוא מגיע אליה בדרך אחרת.

תקנה בדבר גילוי מידע והחובה להגיד עדות

הלכה מרחיקת לכת קובע המהרי"ק, רבי יוסף קולון¹⁴⁹, שאמנם עוסק בחובת מסירת מידע בדבר מקום הימצאה של אבדה (אך לא בחובה להעיד), על פי תקנה המיוחסת לרבנו גרשום מאור הגולה, הקובעת שמי שאבד לו דבר, רשאי לחייב בחרם את מי שיודע ממנו דבר, שיודיע על כך¹⁵⁰. והנה היו מי שהשתמטו מן החובה הזאת באמתלה שאמנם יש ברשותם מידע בעניין זה, אלא שהוא נמסר להם בסוד. בפני מהרי"ק באה שאלה בעניין זה, והשיב שאין בעובדה שהדבר נמסר בסוד כדי לדחות את חובת מי שיש בידו מידע על מקום הימצאה למסרו לבעל האבדה. וזה לשונו¹⁵¹:

הנה קיבלתי כתבך על דבר המעמיקים לסתור עצה עמוקה של אותו צדיק, רבנו גרשון מאור הגולה, שתקן להכריז בבית הכנסת לכל מי שאבדה לו אבידה, שיחזירה המוצאים אותה או שיודיעו לו היודעים ממנה דבר, למען יוכל לחזור אחר אבידתו. והנה קמים אנשי מרמה ואומרים כי הדבר נמסר להם בסוד ושאינם רוצים לגלות הסוד. ועל זה כתב מר, אם יש להחמיר עליהם יותר מן המזיד, בהיותם מערימים כנגד חוקי התורה ולומדיה.

הלא ידעתי כי לא להלכה למעשה נצרכת בדבר הזה, כי פשוט הוא בעיניך ואפילו דבר עמוק, וכל רז לא אנס לך, כל שכן דבר פשוט

¹⁴⁹ קפ"א (1420) – רמ"ד (1484). גדול רבני איטליה בתקופתו. למד אצל ר' יעקב הלוי מוליין (מהרי"ל). כיהן ברבנות בערים אחדות באיטליה.

¹⁵⁰ ראה תקנות רבנו גרשום מאור הגולה המובאות בשו"ת מהר"ם בר' ברוך, דפוס פראג, אחרי סימן תתרכב. וראה אנציקלופדיה תלמודית, כרך יז, נספח לערך 'חרם דרבנו גרשום (חדר"ג)', עמ' תשסו, מתוך כ"י אורחות חיים, אות ת. וראה מקורות נוספים הנזכרים לעיל, פרק רביעי, הערה 4.

בכל בו, סימן קטז: 'ומי שאבדה לו אבידה, יש בידו כח להכריח הקהל להושיב החזן, עד שיכנסו כלם בחרם. שכל מי שידע ממנה שום דבר, יודיע לאחד צנוע מאנשי העיר, ואין אדם יכול לומר לא אכנס, אך אבא לבית דין. וכן נמצא בספר ברזילי, כי תקנת גאונים היא'.

¹⁵¹ שו"ת מהרי"ק, שורש קי.

זה. ולא עוד, אלא שמתוך השאלה עצמה יצאתה התשובה נוצחת, כמו שיפה כתב מר, דיש להחמיר במערים יותר מן המזיד. ומה אוסיף עוד על דבריך הנכוחים.

אמנם, מדכתיב בהו בצדיקים 'ותגזור אומר ויקם לך'¹⁵², אמלא את דבריך ולא אשוב ריקם מלכתוב עוד שורתיים לחזק את דבריך, ואם כי אינם צריכים חזוק. והוא כי לא ירדתי למחקר הסוד הזה, שיוכל להפקיע תקנת הגאון רבינו גרשון מאור הגולה, דאטו מי עדיף מה שהבטיח מאן דהוא, מאם היה נשבע שלא לגלות או מי גרע תקנת הגאון מתקנת הקהל?

והלא השיב רש"י, ומביאו המרדכי בפרק ג' דשבועות¹⁵³, דמי ששמע שהציבור מממששים לגזור גזירתם ונשבע שלא לקיים כו'. וזה לשונו: 'כן ראיתי, שהנשבע לעבור דרך'¹⁵⁴ הציבור, נשבע לשוא, ואלו התרו בו חייב מלקות מדאורייתא כו', ולא נפטר מגזירת הקהל, אף על גב שקדם שבועתו לגזרתם, שהרי נשבע לבטל את המצוה הוא לסור מחוקי המצוות, ומדבר זה מושבע ועומד מהר סיני הוא, והרי הוא בכלל 'ארור אשר לא יקים' כו' (דברים כז, כו). והרי לך בהדיא, דאפילו שקדמה שבועתו לגזרתם, אפילו הכי לא חיילא השבועה, אלא הוא שבועת שוא, ואפילו שאין כאן אלא גזירת הקהל. כל שכן הכא, דאין בהבטחתו וסודו כלום לדחות תקנת הגאון רבינו גרשון מאור הגולה, אשר הסכימו עליה כל ישראל,

¹⁵² איוב כב, כח. וראה בבא מציעא קו ע"א.

¹⁵³ מרדכי, שבועות, פרק ג, סימן תשנה. למקורותיה של תשובת רש"י, להשוואה בין המקורות ולתופעה של בני אדם 'שמקפצים ונשבעים' שלא לקיים גזרת הקהל – ראה דבריו המאלפים של ח' סלובייצ'יק, שו"ת כמקור הסטורי, ירושלים תשנ"א, עמ' 107 ואילך. וראה א' גרוסמן, חכמי צרפת הראשונים, ירושלים תשס"א, עמ' 147.

¹⁵⁴ השווה: 'ירמיהו אחי העביר עלי את הדרך' (סנהדרין לא ע"ב); ופירש רש"י, שם ד"ה עוקבן, בשם יש אומרים: 'העביר עלי את הדרך – לא נהג עמי כשורה'. אבל במקורות מקבילים הנוסח הוא: 'לעבור על דברי ציבור'. ראה ח' סלובייצ'יק, שם.

כדכתב מר. ומה זו העצה היעוצה לפרוץ פרצה ולהשליך האמת ארצה. בסודם אל תבוא נפשי, כי אין עצה ואין תבונה נגד ה'. ולפי דעתי, שהיה ביד הרב או הדיין לנדות כל עושה אלה, וכל העם ישמעו ויִראו ולא יוסיפון לעשות כדבר הרע הזה.

נמצא שמהרי"ק סבור שהדין כן לא רק במי שקיבל על עצמו לשמור את הדבר בסוד, אלא אף במי שנשבע שלא לגלות, שהוא חייב לגלות. ולא רק חובת עדות, שיסודה בדין התורה, עדיפה על שמירת הסוד, אלא אף חובה הנובעת מתקנה; ולא רק חובה הנובעת מתקנת חכמים, אלא אף חובה הנובעת מתקנת הקהל. יתר על כן, מהרי"ק סבור שיש אף לנדות את מי שמשמט בתחבולות אלה מתוך כוונה לסכל את תקנת רבנו גרשום בדבר החובה למסור מידע שברשותו. תקדים זה של מהרי"ק הובא להלכה על ידי ר"י קארו¹⁵⁵ ועל ידי הרמ"א בהגהותיו לשלחן ערוך¹⁵⁶.

אמנם יש לעיין בלשון המחבר בשולחן ערוך. וזה לשונו¹⁵⁷: 'הנשבע שלא ליכנס בתקנת הקהל, הוי שבועת שוא, ועל כרחו חל עליו תקנת הקהל, ואם אינו נוהג כמותם, נכשל בחרם תקנתם'. מלשונו עולה שאין השבועה חלה כלל. אף על פי כן, אומר הט"ז¹⁵⁸: 'צריך לשאול על שבועתו [=להתיר אותה על ידי חכם] ולקבל עליו חרם הציבור'¹⁵⁹,

¹⁵⁵ בית יוסף, חושן משפט, סימן רסז, מחודש א.

¹⁵⁶ עיין הגהות הרמ"א, על שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רכח, סעיף לג, לעניין 'הנשבע על איזה דבר שלא לגלותו, ואחר כך נתנו עליו חרם', שחייב להגיד (ראה לעיל, הערה 113). וראה סמ"ע, חושן משפט, שם, ס"ק ד. והשווה דברי הרמ"א, יורה דעה, סימן רלט, סעיף ז (ראה להלן, ליד ציון הערה 164). ועיין: פתחי תשובה, חושן משפט, סימן כח, ס"ק ג; מאמרו של הרב ב' רקובר (הנזכר לעיל, בהערות 20, 135).

¹⁵⁷ שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רכח, סעיף לג.

¹⁵⁸ ט"ז, יורה דעה, סימן רכח, ס"ק מב.

¹⁵⁹ וראה ש"ך, יורה דעה, שם, ס"ק צא. וראה ביאור הגר"א, שם, ס"ק צד, שתמה על הלכה זו: 'וצריך ציון, אטו מי עדיף מכל תקנות חז"ל ומדרש חכמים?!', שהרי שבועת מי שנשבע לעבור על דין דרבנן חלה, כפי שמציין הט"ז. ובקובץ הערות על מסכת יבמות (סימן טז, אות ט), מבחין ר"א וסרמן בין שבועה כללית שלא

ומוסיף: 'כן כתב בית יוסף בשם תשובה (להרמב"ם) [לרמב"ן]¹⁶⁰, ואם כן, דומה לנשבע על מצוה דרבנן, שפסק [המחבר] בסימן רלט סעיף ו, דחלה השבועה'. כמו כן הוא מסתמך על תשובת הריב"ש¹⁶¹.

על כך מקשה הט"ז ממה שכתב המרדכי בשם רש"י, שמשמע מדבריו שלא חלה השבועה כלל, כדין הנשבע לבטל את המצווה¹⁶², שאם היא מן התורה, אינה חלה כלל. והוא מתרץ, ואומר שיש להבחין בין תקנה שהיא למגדר מילתא, היינו לעשות גדר מפני עברה, ואז אין שבועתו חלה כלל, 'כי הכח והממשלה מן התורה ביד הצבור לעשות גדרים לעבירות, שהרי כתיב: "ושמרתם את חקותי" (ויקרא יח, ל), ודרשינן: "עשו משמרת למשמרתי" (יבמות כא ע"א)', מה שאינו כן בתקנה שאין עניינה גדירת גדר מפני עברה, אלא בשביל תועלת ממון, כדברי הריב"ש בענייני מסים ובשאר מינויים שהם על עסקי ממון, שאז חלה השבועה, ואין כוח בתקנת הקהל לעקרה בלי התרה¹⁶³.

ועדיין יש קושי מהלכת הרמ"א במי שנשבע שלא לגלות לחברו דבר

להישמע לדברי חכמים או שלא להיכנס בתקנת הקהל, שאז אין השבועה חלה, משום שהוא נשבע לבטל מצווה מן התורה לשמוע לדברי חכמים ולקיים את תקנות הקהל [והשווה תשובת מהרשד"ם, הנזכרת להלן, בהערה 163], לבין שבועה על הוראה מסוימת, שמקורה בדברי חכמים או על תקנה מסוימת של הקהל, שאז השבועה חלה, משום שאין אדם מוזהר על המעשה עצמו (אלא שכיוון שאדם מוזהר מן התורה שלא לעבור על דברי חכמים, ממילא הוא חייב לעשות את המעשה). וראה גם שערי יושר, לר"ש שקופ, שער א, פרק ז.

¹⁶⁰ ראה שו"ת הרשב"א, המיוחסות לרמב"ן, סימן רפ.

¹⁶¹ המובאת בבית יוסף, שם, סימן רכח.

¹⁶² הנזכר בשולחן ערוך, יורה דעה, סימן רלט.

¹⁶³ והשווה להבחנה דומה גם בשו"ת מהרשד"ם, יורה דעה, סימן צז. עוד כתב מהרשד"ם: 'נראה בפירושו דדוקא בשעה שהוציא השבועה מפיו, היה בכונה לעבור על גזרת הצבור, אז הוי שבועתו שבועת שוא, ומשועבד הוא לקיים גזרת הצבור בהכרח. אבל אם שבועתו קדמה לגזרת הצבור, וגם לא היתה פונת השבועה לבטל דעת ורצון הצבור, בהא ודאי חלה שבועתו, ואין כח בצבור להאכיל לאדם דבר האסור ולהעביר היחיד על שבועתו'. וראה ידות נדרים, סימן רכח, יד יוסף, סי' נט, שהקשה על הט"ז: 'ולא זכיתי להבין, דהא בממון ודאי הפקדם הפקר מן התורה...!'

העשוי להציל את חברו מהפסד¹⁶⁴, האומר ש'מכל מקום נראה לי די ש להתירה [=את השבועה] תחלה, ואחר כך יגלה', והרי שבועתו היא בניגוד למצווה מן התורה להציל את חברו מן ההפסד, ולפי האמור אינה חלה כלל, ומדוע הצריך הרמ"א היתר לשבועה? והשיב הט"ז: 'נראה טעמו, ששם אינו מחוייב כל כך חיוב גמור, דהא לאו אעדות קאי התם, על כן החמיר [הרמ"א] שיש להתירה [=את השבועה]'. מצד אחר, שואל הט"ז על דינו של מהרי"ק: 'אלא (דקייל) [דק"ל = דקשה לי], אפילו בלא נתינת חרם, חייב להגיד כשזה צריך להעיד, שהרי הוא עובר ב"אם לא יגיד" וגו'. והוא משיב שמדובר בשלא נתבע להעיד, ואז אינו עובר על איסור 'אם לא יגיד'¹⁶⁵, אבל אם באמת נתבע להעיד, חייב להגיד אף בלא חרם'.

¹⁶⁴ הגהת הרמ"א, יורה דעה, סימן רלט, סעיף ז. ראה לעיל, הערות 113, 121. וראה להלן, הערה 240.

¹⁶⁵ כמו שכתב המחבר בשולחן ערוך, חושן משפט, סימן כח, סעיף א. וראה לעיל, הערה 140, בשאלה אם חלה שבועה שלא להעיד, אם לא נתבע להעיד.

הצלת חיים

עד עתה ראינו שאיסור גילוי סוד נדחה מפני החובה להעיד. אך נשאלת השאלה: מה הדין כשאין חובה להעיד, אך גילוי הסוד עשוי להציל¹⁶⁶ חיים או אינטרסים אחרים? יש שאדם חולה במחלה מידבקת, כגון מחלת האיידס, ואי גילוי מחלתו לציבור עלול לסכן את חייהם של אחרים, ובזה לא רק שאין איסור לגלות את הסוד, שהרי פיקוח נפש דוחה את כל האיסורים שבתורה, אלא אף ברור שיש חובה לגלות את הסוד כדי להציל את הבריות מכוח הציווי המקראי 'לא תעמוד על דם רעך' (ויקרא יט, טז)¹⁶⁷.

¹⁶⁶ בע"פ 480/85, 527, קורטאם נ' מדינת ישראל, פ"ד מ (3) 673 (ראה לעיל, פרק ראשון, הערה 5), נידונה שאלת חוקיות ניתוחו של אדם כדי להציל את חייו בניגוד לרצונו. שאלת חוקיות הניתוח הייתה חשובה לצורך הקביעה אם חבילות סמים שנמצאו בקיבת המנותח יכולות לשמש כראיה קבילה במשפט, לאור סעיף 32 לחוק הגנת הפרטיות (ראה להלן, פרק תשיעי). ובעוד שהשופט בך הסתמך על פסיקה אמריקאית הקובעת שהאדם חופשי לקבוע אם להצילו אם לאו, הסתמך השופט בייסקי על הלכה בדבר פיקוח נפש, המתירה לעבור עברות כדי להציל נפש. וזה לשון השופט בייסקי: 'כשלעצמי, אין אני סבור כי בסוגיה קשה וסבוכה זו עלינו לאמץ בהכרח את העקרונות שנתגבשו בארצות הברית ובאנגליה, הן העיקרון הכולל, האוסר טיפול פיסי על ידי רופא שלא בהסכמת הפאציינט, והן החריגים המעטים הפוטרים מהעיקרון. אין אני מפחית מערך האסמכתאות בהקשר זה אשר הזכיר חברי, אך אין אני משוכנע כי גישה זו עולה בקנה אחד עם הפילוסופיה היהודית לקדושת החיים כערך עליון ועם מסורת ישראל להציל במקום שניתן להציל'. וראה נ' רקובר, 'לא תעמוד על דם רעך' – האומנם?, מחקרי משפט יז (תשס"ב–2002), עמ' 495, ובייחוד בעמ' 501–502).
¹⁶⁷ והשווה סעיף 12 לפקודת בריאות העם, 1940, בדבר 'הודעת מחלות מידבקות':
(1) אחד מדרי בית שחלה במחלה מידבקת, נוהגים בו לפי ההוראות דלקמן:
(א) ראש המשפחה שאותו אדם (הקרוב לקמן "החולה") שייך לה, ואם לא עשה זאת – קרובי החולה הקרובים ביותר המצויים בבנין או היושבים ליד מיטתו של החולה, ואם הם לא עשו זאת – המחזיק בבנין, חייבים מיד לכשיוודע להם כי

ר' אברהם אבן עזרא¹⁶⁸ פירש את הציווי 'לא תרצח' (שמות כ, יג) שבעשרת הדיברות ככולל גם הריגה על ידי הליכת רכיל וגם על ידי שתיקה מלגלות סוד¹⁶⁹. וזה לשונו: 'לא תרצח – בידך או בלשוניך, להעיד עליו שקר להמיתו או להיותך רכיל או לתת רעה רעה בזדון, שתדע שיהרג, או שנגלה לך סוד שתוכל להצילו מן המות אם תגלהו לו. ואם לא גלית, אתה כמו רוצח!¹⁷⁰

וכבר למדו חכמים מסמיכותם של שני הציוויים, 'לא תלך רכיל בעמך' ו'לא תעמוד על דם רעך'¹⁷¹, הבאים בפסוק אחד, שאין האדם עובר על איסור הליכת רכיל במקום ששמירת הסוד עלולה להיות בגדר עמידה 'על דם רעך'. אדרבה, מי שיודע דבר חייב לגלות את הסוד, ואסור לו לשתוק. וכן מפרש בעל 'מושב זקנים' את הסמיכות הזו¹⁷²: 'אבל אם שומע ממנו שרצונו להורגו, צריך הוא לגלות כדי לשמור עצמו ממנו, ואין כאן משום רכילות, שהרי כתיב: "לא תעמוד על דם רעך"'. ומעין זה פירש גם ר' חיים פלטיאל¹⁷³: 'אי נמי, "לא תלך רכיל", ואפילו הכי "לא תעמוד על דם רעך". אם שמעת אדם שרוצה להרוג את חברו, לא תעמוד על דמו, ותלך ותגיד לו'.
וכן פירש ר' אהרן בר' אברהם אבן חיים את דרשת הספרא¹⁷⁴, 'ומנין

החולה נגוע במחלה מידבקת... לשלוח מודעה על כך לרופא הממשלתי של המחוז.
(ב) רופא המטפל בחולה או אשר נקרא לבקר חולה חייב, מיד בהיוודע לו כי החולה נגוע במחלה מידבקת... למסור הודעה... לרופא הממשלתי של המחוז.
¹⁶⁸ ד"א תתמ"ט או תת"ן (1089 או 1090) – ד"א תתקכ"ד (1164). טולידה, סרגוסה המוסלמית. מפרש המקרא. קרוב לשנת תת"ק (1140) ברח מספרד.
¹⁶⁹ פירוש ר' אברהם אבן עזרא, שמות, כ, יג.
¹⁷⁰ ובפירוש חזקוני, שמות, שם: 'לא תרצח – הן ביד הן בלשון הן בשתיקה, כגון שנתגלה לך סוד הרוצח, ואין אתה מגלה הסוד'.
¹⁷¹ וראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 14, שלמדו מסמיכות זו שהולך רכיל הוא כשופך דמים.
¹⁷² מושב זקנים, ויקרא, שם.
¹⁷³ ר' חיים פלטיאל, תלמיד-חבר של מהר"ם בר' ברוך מרוטנבורג; פירושי התורה לר' חיים פלטיאל, ויקרא, שם.
¹⁷⁴ ספרא, קדושים, פרק ד, ח. ראה להלן, הערה 208.

שאם אתה יודע לו עדות, אין אתה רשאי לשתוק עליה? תלמוד לומר: "לא תעמוד על דם רעך"¹⁷⁵:

מדאסמכיה¹⁷⁶]=מתוך שהסמיכה התורה את 'לא תעמוד על דם רעך' [ל'לא תלך רכיל', דריש ליה. וזה, שבתחילה הזהירו שלא יגלה סוד חבירו לשום אדם, ולזה הוצרך לומר שאם הוא עדות שיודע לשכנגדו, שהוא חייב לגלות העדות ולהגידו. ופירוש הפסוק: לא תלך רכיל ומגלה סוד בעמך, ועם כל זה לא תעמוד ותשתוק על דם ריעך, שאם אתה יודע לו שום עדות לקבל ממונו¹⁷⁷, אין אתה רשאי לשתוק. והכי קאמר קרא: לא תעמוד ותשתוק על חיוב רעך. ודרשו 'לא תעמוד', כמו 'עמדו לא ענו עוד' (איוב לב, טז)¹⁷⁸.

בדרך זו הלך גם ר' חיים בן עטר¹⁷⁹, כשכתב בפירושו לציווי המקראי 'לא תעמוד על דם רעך'¹⁸⁰:

לצד שצוה על הרכילות, התנה בו שלא יעמוד על דם רעך. שאם ראה כת אחת שרוצין לרצוח, חייב להודיעו לבעל דבר כדי שיציל נפשו, ולא יאמר: הרי זה רכילות. הא למדת שאם לא גילה אוזן חבירו והרגוהו, בטל אזהרת "לא תעמוד" וגו'. צא ולמד ממעשה גדליה בן אחיקם שגילו לו, וכשלא חש היה מה שהיה (ירמיהו מ, יד)¹⁸¹.

¹⁷⁵ פאס, שט"ו (1555) לערך – ירושלים, שצ"ב (1632). בשנת שס"ח עבר לוונציה, לאחר שנים אחדות עבר למצרים ולאחר מכן לירושלים.

¹⁷⁶ קרבן אהרן, על הספרא, שם.

¹⁷⁷ ראה להלן, הערה 208.

¹⁷⁸ וכן כתב המלבי"ם, התורה והמצווה, ויקרא יט, אות מא, שיש ללמוד מסמיכות הפסוקים 'לא תלך רכיל' ו'לא תעמוד על דם רעך', שאין בעדות איסור משום הליכת רכיל: 'אמרו שפירושו שהגם שהזהרתי מרכילות, בכל זאת אם אתה ידעת עדות לחברך, הגם שבזה תלך רכיל ותגלה סוד, צריך אתה לגלות ולהעיד, אף שעל ידי זה יתגלה איזה ענין סוד, כי אין זה בכלל לשון הרע'.

¹⁷⁹ ראה עליו לעיל, פרק ראשון, הערה 32.

¹⁸⁰ אור החיים, ויקרא יט, טז.

¹⁸¹ ראה נידה סא ע"א. וראה לעיל, פרק רביעי, הערה 119.

וכך מפרש גם הנצי"ב מוולוז'ין¹⁸². וזה לשונו¹⁸³:

ועוד נכלל בסמיכות אזהרות אלו, שאף על גב שאזהרה 'לא תלך רכיל', מכל מקום 'לא תעמוד על דם רעך'. היינו, אם יודע שאיש אחד רוצה לירד לחייו של אדם אחר, הרי זה מחויב להודיע, ואסור לעמוד על דם רעך¹⁸⁴.

ויש שאין מדובר במחלה מידבקת, ובכל זאת יש בה צד של סכנה לזולת, כגון שהוא חולה במחלה הפוגעת בכושר הנהיגה שלו, אך הוא נוהג במכונית ומסכן את חייהם של הבריות. עניין זה נידון בשאלה שנשאל ר' משה שטרנבוך¹⁸⁵. וזה לשון השאלה¹⁸⁶: 'רופא שבדק ראייתו של נהג ומצא שלקוי בעיניים ואינו ראוי לנהיגה – אם מותר לשתוק?' והשיב:

הדבר פשוט, דבמדה שבראייה לקויה שלו, הוא מהוה סכנה לציבור, אסור לו לשתוק. אפילו אם הנהג יפסיד פרנסתו, אסור לו להמשיך. ועל זה וכיוצא בו נאמר: 'לא תעמוד על דם רעך', שיכול להציל ציבור שלם, ואינו מצילם.

ושאלה אחרת היא: האם על הרופא לגלות את הסוד בדבר מחלתו של איש זה, אם הסכנה היא רחוקה, אבל על פי תקנות התעבורה, נהג שאין ראייתו תקינה נפסל מלנהוג¹⁸⁷? דעת ר' משה שטרנבוך שבזה יש

¹⁸² ר' נפתלי צבי יהודה ברלין, תקע"ז (1817) – תרנ"ג (1893). ראש ישיבת וולוז'ין.

מחיבוריו: העמק שאלה על השאלות, העמק דבר על התורה, שו"ת משיב דבר. העמק דבר, ויקרא, שם. וראה פירושו של ר' שמשון רפאל הירש, ויקרא, שם.

¹⁸³ וראה חפץ חיים, הלכות איסורי רכילות, כלל ט, בסופו, ציור שלישי, סעיף ו: 'ועל זה נאמרו סמוכין "לא תלך רכיל בעמך", אבל "לא תעמוד על דם רעך".'

¹⁸⁴ מחכמי דורנו. אב בית הדין של העדה החרדית בירושלים.

¹⁸⁵ תשובות והנהגות, חלק א, סימן תתסט. והשווה גם תשובתו, שם, סימן תתן, בדבר נהג הנוהג במהירות מופרזת או בלי רישיון, אם מותר למוסרו למשטרה.

¹⁸⁶ ראה פקודת התעבורה [נוסח חדש], התשכ"א – 1961, סעיף 12 (א).

לדון אם הרופא חייב לגלות את הסוד כדי לקיים את הוראות התקנה שתוקנה לטובת הציבור.

בשאלת גילוי מחלתו של נהג, כשתקנות התעבורה מחמירות ואוסרות נהיגה אף כשהסכנה רחוקה, דן גם ר' יצחק זילברשטיין¹⁸⁸, ואף הוא סבור שהרופא צריך להודיע לשלטונות על מחלתו של הנהג גם לפי אמות המידה המחמירות של התקנות¹⁸⁹, וזאת אף אם יש בהודעה משום פגיעה בפרנסתו של הנהג¹⁹⁰. וטעמו הוא, שיש סכנה בנהיגה במצב זה, וזכות הציבור להגביל מתן רישיון נהיגה רק למי שבריאותו תקינה, שקרוב לוודאי שלא תארע תקלה על ידו.

כיסוד לזכותו של הציבור להטיל הגבלות אלו, כפי שבאו לידי ביטוי בתקנות התעבורה, הוא מביא את ההלכה האומרת¹⁹¹: 'רשאין בני העיר להתנות על המדות ועל השערים ועל שכר הפועלים ולהסיע על קיצתן'. כלומר, השלטונות רשאים לקבוע מחירי מינימום ולהטיל עונשים על מי שיעבור על תקנותיהם. לפיכך, 'כאשר השלטונות קבעו לטובת הציבור ובהסכמתם שנהג בעל כושר ראייה פחות מ-6/12 אינו זכאי לרישיון נהיגה, אם כן אין בשלילת רישונו חשש לקיפוח פרנסתו, מאחר שפרנסתו של נהג זה היא נגד רצון הציבור. ואילו היה בא לשאול דעת תורה, היו מורים לו שמוטב לחזור על הפתחים ואל ישתכר מנהיגה ברכב'.

הרב עובדיה יוסף נשאל בעניין חולה במחלה סמויה שאינה מתגלה על ידי בדיקה רגילה של רופא, כגון מחלת הנפילה, המשתדל לקבל רישיון נהיגה, האם מותר לרופאו האישי או למי שיודע על מחלתו להודיע עליה למשרד הרישוי¹⁹²? ומסקנתו של הרב עובדיה יוסף היא

¹⁸⁸ ראה עליו לעיל, פרק שני, הערה 53.

¹⁸⁹ 'סודיות רפואית מול האינטרס הציבורי', עמק הלכה – אסיא, ירושלים תשמ"ו, עמ' 149.

¹⁹⁰ וראה בהרחבה, להלן, ליד ציון הערה 268 ואילך.

¹⁹¹ בבא בתרא ח ע"ב, ומקורו בתוספתא בבא מציעא, פרק יא, הלכה כג. וראה נ' רקובר, המסחר במשפט העברי, ירושלים תשמ"ח, עמ' 34.

¹⁹² שו"ת יחווה דעת, חלק ד, סימן ס.

שחובה להודיע למשרד הרישוי על המחלה כדי למנוע אסון בנפש או ברכוש¹⁹³.

ויש שגילוי סודו של האדם לאחר עלול לגרום לו סכנת חיים, כגון 'שאם יגלו לחתן על מחלתה של הכלה, ויפרד הקשר ביניהם, תסתכן הכלה, ומרוב צער שלא תנשא לו, וגם תחוש שאחרים ימנעו מלשאתה, ותשאר עגונה, תגבר מחלתה, וביחוד כשהיא בין כך חלושה וחולה'¹⁹⁴. במקרה זה, לצד החיוב לגלות את הסוד מכוח מצוות 'לא תעמוד על דם רעך', קיימת גם מצוות 'לא תעמוד על דם רעך' להצלת הכלה, שלא תסתכן

¹⁹³ וראה: שו"ת ציץ אליעזר, חלק יג, סימן פא, אות ב; חלק טו, סימן יג, אות א; הרב נ"א רבינוביץ, 'שואל כענין', הדרום כו (תשרי תשכ"ח), עמ' 74, אות יח; הרב ש' רפאל, 'סודיות רפואית – היבטים הלכתיים', אסיא, חוברת כא (מנחם-אב תשל"ח), עמ' 12.

וראה שו"ת מנחת יצחק, חלק ח, סימן קמח, שנשאל בעניין נהג שאינו זהיר ומסכן עוברי דרך, והסיק שיש להודיע על כך לשלטונות (אחרי התראה) מטעם מיצר לישראל, שהוא כ' מוסר', שאין איסור למסרו לערכאות, וכן מטעם 'רודף': 'ואם כן, קל וחומר בן בנו של קל וחומר, כמו בנדון דידן, בניסיעה ברכב במהירות מופרזת, די ש' לו דין מזיק ממש. ואם הוא נוסע באופן היוצא מכלל השיעור הניתן, יש לו בזה דין רודף. ואם אחרי ההתראה והאזהרה הוא ממשיך כרצונו, מותר למסרו לשלטונות. וכמו כן, פשיטא כמה שנזכר עוד במכתבו, כגון באינו עוצר הרכב בשעה שמסומן עבורו, שיוכלו הולכי הרגל לעבור הכביש, וכן ברכב הבא מכוון אחר לנסוע או שעוקף רכב אחר בצורה המסכנת או שנוהג רכב מבלי שעבר את הבחינה שיועד לנהוג ברכב לשלוט עליו בעת הצורך, דכל אלו בכלל רודף המסכן עצמו ואחרים, ואף אם אין כוונתו לסכן, הוי בכלל רודף כנ"ל. וגם בכלל, אם מעמיד את רכבו בצורה המסכנת את הולכי הרגל לרדת על פני הכביש, שזה מקום מיועד עבור נסיעת כלי רכב ומסוכן עבור הולכי רגל וכיוצא בזה שהזכיר במכתבו, כל אלה יש להם דין כמו חופר ברשות הרבים' וכו' (וראה גם תשובת בעל 'מנחת יצחק', ישורון טו [ניסן תשס"ה], עמ' תרמט. וראה שם, עמ' תרן-תרנא, בעניין התראה לרודף ובעניין קרוביו של הרודף, שהם קרובים אל החיוב).

¹⁹⁴ וראה מאמרו של הרב ז' זילברשטיין (הנזכר להלן, בהערה 235), עמ' 161. והוא מסתמך גם על תשובת ר' משה פיינשטיין, שו"ת אגרות משה, אבן העזר, סימן ז. וראה שניט (הנזכר לעיל, בהערה 22), עמ' 152, על התלבטות דומה בתחום העבודה הסוציאלית.

או שלא תיתקף בדיכאון, שאף הוא בבחינת פיקוח נפש. לעניין זה, אומר ר"י זילברשטיין: 'שבמקרה שביטול הנישואין עלול להביא אשה חולנית לידי סכנה, יש לשקול היטב אם מותר להודיע לחתן על מחלת הכלה'. ונראה שהוא מתכוון לומר שיש לשקול את מידת הסיכון שיש בהודעה על המחלה, ולהכריע בהתאם לכך אם להודיע לבן הזוג המיועד על המחלה אם לאו.

חוק הגנת הפרטיות קובע סייגים אחדים לאיסור הפגיעה בפרטיות, ובהם¹⁹⁵:

תהא זו הגנה טובה אם נתקיימה אחת מאלה...
(2) הנתבע או הנאשם עשה את הפגיעה בתום לב באחת הנסיבות האלה...

(ב) הפגיעה נעשתה בנסיבות שבהן היתה מוטלת על הפוגע חובה חוקית, מוסרית, חברתית או מקצועית לעשותה;
(ג) הפגיעה נעשתה לשם הגנה על ענין אישי כשר של הפוגע.

יתרה מזו, חוק העונשין קובע עברה שעניינה אי מניעת פשע¹⁹⁶. וזה לשונו: 'מי שידע כי פלוני זומם לעשות מעשה פשע ולא נקט כל האמצעים הסבירים למנוע את עשייתו או את השלמתו, דינו – מאסר שנתיים'. והאמצעים הסבירים הנזכרים בחוק הם הודעה למשטרה על התכנון הסודי של הפשע וכדומה, אלא שסעיף זה מדבר במי ש'זומם לעשות מעשה פשע', ואינו חל על מי שעלול לגרום למיתת הזולת עקב התנהגותו.

ואשר לחובתו של בעל מקצוע החייב חובת סודיות כלפי המטופל שנודע לו שהמטופל על ידו מתכנן לפגוע בזולת, יש שמותר למטפל לגלות את המידע.

חוק העובדים הסוציאליים מתיר לעובד סוציאלי לגלות מידע ה'דרוש לשם מניעת פגיעה באדם שעליו המידע או באדם אחר'¹⁹⁷, אך

¹⁹⁵ סעיף 18 לחוק.

¹⁹⁶ חוק העונשין, התשל"ז–1977, סעיף 262.

¹⁹⁷ חוק העובדים הסוציאליים, התשנ"ו–1996, סעיף 8 (א) (4).

אינו מגדיר את מהות הפגיעה שיש בה כדי להצדיק את גילוי המידע ואת חומרתה¹⁹⁸.

בארצות הברית ידועה 'הלכת טראסוף', שהטילה אחריות על פסיכולוגים שלא הזהירו אישה שמטופל איים לפגוע בה מפני הפגיעה הצפויה¹⁹⁹.

ואשר לסייגים לחובתו של רופא לשמור בסוד מידע הנוגע למטופל, אם מסירת המידע היא לצורך הטיפול במטופל או להגנה על בריאות הזולת, קובע סעיף 20(א) לחוק זכויות החולה, התשנ"ו–1996²⁰⁰:

מטפל או מוסד רפואי רשאים למסור מידע רפואי לאחר בכל אחד מאלה:

(3) מסירת המידע הרפואי היא למטפל אחר לצורך טיפול במטופל;

...

(5) ועדת האתיקה קבעה... כי מסירת המידע הרפואי על אודותיו חיונית להגנה על בריאות הזולת או הציבור, וכי הצורך במסירתו עדיף מן הענין שיש באי מסירתו.

חוק מידע גנטי, התשס"א–2000²⁰¹, הרחיב את ההגנה על הפרטיות לעניין המידע הגנטי. סעיף 1 לחוק קובע: 'מטרתו של חוק זה להסדיר עריכת בדיקות גנטיות ומתן ייעוץ גנטי ולהגן על זכות הנבדק לפרטיות לגבי המידע הגנטי המזוהה, והכל בלי לפגוע באיכות הטיפול הרפואי, במחקר הרפואי והגנטי, בקידום הרפואה ובהגנה על שלום הציבור'.
במבוא להצעת חוק זה, נאמר²⁰²: 'מטרת הצעת חוק זו, להבטיח כי הכללים החלים על מידע רפואי, הסודיות החלה על מידע כזה, והיחסים המיוחדים שבין מטפל למטופל, יחולו גם על מידע גנטי'.

¹⁹⁸ לספקות העולים למקרא הוראה זו, ראה שניט (הנוכח לעיל, בהערה 22), עמ' 61.
¹⁹⁹ Tarasoff v. Regents of the University of California, 17 Cal. 3d 425. וראה שניט, שם. ואשר לפסיקה ישראלית בעניין זה, ראה שניט, עמ' 61–62, 80, 82.
²⁰⁰ ספר החוקים התשנ"ו, עמ' 327.
²⁰¹ ספר החוקים התשס"א, עמ' 62.
²⁰² הצעת חוק הגנה על מידע גנטי, התשנ"ט–1998; הצעות חוק התשנ"ט, עמ' 290.

הצלה מנזק כספי

כשמטרת גילוי הסוד אינה הצלת חיים אלא הצלה מנזק כספי, כשאין כאן עניין של פיקוח נפש, נשאלת השאלה: האם גם בזה יש להתיר או אף לחייב את גילוי הסוד?

יש לבחון שאלה זו הן מבחינת איסור 'לא תלך רכיל', שהוא המקור לאיסור לגלות סוד, הן מבחינת החובה לגלות, הנובעת מכמה ציוויים. מבחינת האיסור, מאחר שאיסור 'לא תלך רכיל' נוהג רק כשכוונת המספר להזיק ולא להועיל²⁰³, אף סיפור סוד לשם הצלה מנזק כספי עשוי להיות מותר.

לכאורה, אם התחייב מקבל הסוד שלא לגלות אותו, איסור הגילוי עוטה חומרה יתרה בגלל ההבטחה, ואולי בכגון זה, לא יידחה האיסור בגלל הצורך להציל את ממון חברו. ברם, נראה שאפשר להסתייע לענייננו בתשובת מהרי"ק בעניין מי שיודע על אבדה, אך התחייב שלא לגלות את מקום הימצאה. כפי שראינו, פסק מהרי"ק²⁰⁴ שהוא חייב לגלות את המידע, אף שקיבל עליו שלא לגלותו.

גם בנידוננו, חובתו של האדם להציל את חברו מנזק כספי היא בגדר השבת אבדה. וכשם שקבע מהרי"ק שקבלתו בסוד אינה מחייבת אותו יותר מאם היה נשבע שלא לגלות, ששבועתו בטלה, כן הוא בנידוננו, קבלתו בסוד אינה אוסרת עליו לגלות לצורך הצלת ממונו של חברו²⁰⁵. ואולם לעתים, אף שאין איסור לגלות את הסוד, אין גם חובה לגלותו²⁰⁶. וכדי שתהיה חובה לגלות את הסוד, צריך שיהיה הגילוי בגדר אחד מארבעת החיובים הבאים:

²⁰³ ראה לעיל, ליד ציון הערה 55 ואילך.

²⁰⁴ ראה: שו"ת מהרי"ק, שורש קי, הנזכר לעיל, ליד ציון הערה 151.

²⁰⁵ אמנם מהרי"ק אינו דן בחיוב הנובע ממצוות השבת אבדה, אלא בחיוב הנובע מתקנת רבנו גרשום, המחייבת להודיע על מקום הימצאה של האבדה, וזאת משום שהשאלה שנשאל עליה הייתה לא רק אם יש לגלות את הסוד, אלא גם אם אפשר להעניש את מסתיר המידע בנידוי מכוח תקנת רבנו גרשום, והשיב שהתקנה חלה גם על מי שקיבל על עצמו לשמור את המידע בסוד.

²⁰⁶ בשאלה אימתי מדובר בהיתר ואימתי יש גם חיוב לספר, ראה: שו"ת ציץ

א. 'לא תעמד על דם רעך'

אף שהלשון 'לא תעמד על דם רעך' עניינו לפי פשוטו הצלת נפשות²⁰⁷, יש מי שסוברים, ובהם החפץ חיים, שציווי זה אמור גם בהצלת ממוץ²⁰⁸. ואולם יש לומר שגם אם נפרש את הציווי בדרך הרחבה, ונכלול בו גם

אליעזר, חלק טז, סימן ד, סעיף ג; ר' יהושע נויבירט (הנזכר להלן, בהערה 288), עמ' 168, בשם הרב ש"ז אוירבך, ובמאמרו של ר' מ"ד מכבי לוונטהל, 'בדין רכילות לתועלת', מלילות ב (תשס"א), עמ' 423.

²⁰⁷ ויש מי שפירשו את 'הצלת נפשות' לאו דווקא בהצלת הגוף ממוות לחיים, אלא גם בהצלה מן העברה, כגון בעל מנחת חינוך (מצווה רלט, מצוות 'הוכח תוכיח את עמיתך', אות ד), האומר שגם הצלה זו כלולה בחיוב 'לא תעמוד על דם רעך', משום 'דלא גרע מטובע בנהר, דעובר על "לא תעמוד", וגם "והשבותו לו – לרבות אבדת גופו", על אחת כמה וכמה דאם יכול להציל מן העבירה, דהוא אבדת נפשו וגופו ר"ל [=רחמנא ליצול; הרחמן יצילנו], בודאי חייב להחזירו למוטב ולהצילו'. וכן היא דעתו של ר"פ פרלא, בביאורו לספר המצוות לרס"ג, עשה כח, עמ' 342, ד"ה אלא. וכן כתב החפץ חיים בספר חומת הדת, מאמרי חיזוק הדת, מאמר ג, בהגהה. וראה איגרות ומאמרי החפץ חיים, מכתב סה. וראה: י"א לורנץ, משנת פקוח נפש, בני-ברק תשס"ג, סימן ס. ושם, קובץ תשובות מהגר"ח קנייבסקי, סימן נב: 'כנראה אינו ממש "לא תעמוד", אלא מעין "לא תעמוד", דאי לאו הכי, למה א"לפני דלפני" לא מפקדינן'. במשנת פקוח נפש, שם, מבקש להבחין בין הצלה מעברה אחת לבין הצלה באופן שמחזירו בתשובה גמורה, שעל ידי זה מצילו ממוות לחיים.

ולעניין חילול שבת להצלה משמד, ראה נ' רקובר, מטרה המקדשת את האמצעים, ירושלים תש"ס, פרק שביעי, עמ' 261 – 291.

וראה מ"ע פרידמן, 'משו"ת רב האי גאון – קטעים חדשים מן הגניזה', תעודה ג (תשמ"ג), עמ' 79: 'אם אדם יצא מן הדת... ואז חזר אליה... הוא בדין כל הכשרים... ומי שמבזה אותו על כך מורד בה', וחייב לשים בשמתא מי שמבזה אותו... שהרי הוא עומד על [דם] רעו'. וראה נ' רקובר, תקנת השבים, פרק 'בין כך ובין כך מקבלין אותן'.

²⁰⁸ ראה חפץ חיים, הלכות רכילות, כלל ט, סעיף א, ובאר מים חיים, ס"ק א, המוכיח מן הספרא (קדושים ב, פרק ד, ח; ראה לעיל, ליד ציון הערה 174) ומספר המצוות לרמב"ם (לא תעשה רצו) וממקורות נוספים, שגם בעניינים הנוגעים לממון חל ציווי 'לא תעמד על דם רעך'. וראה: שאילתות דרב אחאי גאון, שאילתא סט [=פג במהדרות מירסקין]; תרגום יונתן בן עוזיאל, ויקרא יט, טז. וראה פירוש המשנה

הצלת ממון, אין משמעות הדבר שיש להשוות את גדרי הצלת ממון לגדרי הצלת חיים, שבכוחה לדחות כל ציווי אחר, לכל דבר ועניין.²⁰⁹ אך יש מי שסוברים שהציווי 'לא תעמד על דם רעך' נאמר בהצלת נפשות בלבד.²¹⁰

לרמב"ם, פאה, א, א: 'ושלא יעמוד אחד ממנו על נזק השני' [אבל ב'משנה תורה' אין הרמב"ם אומר שאיסור 'לא תעמד' חל גם בענייני ממון, ולכן סבור ר' מ"ד פלוצקי (חמדת ישראל, על ספר המצוות להרמב"ם, שם, סימן עז, עמ' 78), שחזר בו הרמב"ם מדבריו אלה, ולדעתו אין הלאו הזה אמור אלא בעסקי נפשות]. וכן הוא בספר החינוך, מצווה רלז: 'ועוד כללו באזהרה זו שלא לכבוש עדות, כדי שלא יאבד חבירו ממנו. וכן הוא בספרא' וכו'. ובשער משפט, סימן כח, ס"ק ב, הביא את דברי ה'ספרא' ואת דברי הרמב"ם ב'ספר המצוות', וביקש להסיק מן המקורות הללו שגם בממונות, חובת הגדת עדות נוהגת אף בלא שיתבענו בעל הדין להעיד (וראה גם לעיל, הערה 140. וראה להלן, הערה 212). וראה: שו"ת הרדב"ז, חלק ה, סימן אלף תקפב (ריח), הנוזכר להלן, בהערה 209; דברי ר' אהרן בר' אברהם אבן חיים (הנוזכר לעיל, ליד ציון הערה 177); פתחי תשובה, אורח חיים, סימן קנו (הנוזכר להלן, ליד ציון הערה 256); שו"ת ציץ אליעזר (הנוזכר להלן, ליד ציון הערה 238); שו"ת יחזה דעת (הנוזכר לעיל, בהערה 192); תשובות והנהגות, חלק א, סימן תקנח (הנוזכר להלן, בהערה 258); משפט יהונתן, על ספר אורים ותומים, סימן כח, תומים, ס"ק א, הערה 1; וראה רח"פ שיינברג, 'כבישת עדות במקום הפסד ממון', דברי משפט ג (תשנ"ח), עמ' רלג, הכותב: 'ויעו"י בפירוש הרמב"ן על התורה [?!], דסבירא ליה דקאי [לא תעמד על דם רעך] גם על הצלת ממון'. הרב ד"ב ווין, חקרי הלכה, ירושלים תשל"ז, עמ' 77 ואילך.²⁰⁹ וראה שו"ת הרדב"ז, חלק ה, סימן אלף תקפב (ריח): 'והוי יודע שיש בכלל לאו זה שלא יעמוד על הפסד ממון חבירו, אלא שאינו חייב להכניס עצמו לספק סכנה בשביל ממנו, אבל להציל נפש חבירו או שלא יבא על הערוה, אפילו במקום שאיכא ספק סכנה חייב להציל. והכי איתא בירושלמי'. וראה הרב י"ש אלישיב, 'רופא אם מחוייב לטפל בחולה גם בזמן אכילה ומנוחה', ספר הזיכרון להרב ב' ז'ולטי, ירושלים תשמ"ז, עמ' תג [=קובץ תשובות ממרן ר' יוסף שלום אלישיב, חלק א, סימן קעח]: 'מכל מקום, זה פשוט, דהני תרי גווני חלוקים המה בדיניהם, דהחויב למטרח ולאגורי ולהפסיד ממנו הוא רק כשחבירו נמצא בסכנה'. ר"ש אלישיב מסביר לפי הבחנה זו מדוע לא הזכיר הרמב"ם בהלכות רוצח אלא את הדוגמאות של הצלת נפש: משום שדיבר שם על החובה לטרוח ולשכור פועלים, וחובה זו אינה אלא בהצלת נפש, ולא בהצלת ממון. והוא

ב. השבת אבדה

יש שהאדם חייב להציל רכוש של אחר מנזק כחלק מן החובה להשיב אבדה. וכבר למדו חכמים מן הפסוק 'וכן תעשה לכל אבדת אחיך'

מוסיף: 'וכן מבואר דבר זה בחינוך, מצוה רלז'. היינו, שלאחר שהביא את הדוגמה במי שטובע בנהר, אמר שהמציל חייב גם לטרוח ולשכור פועלים, ורק לאחר מכן הוסיף: 'ועוד כללו באזהרה זו שלא לכבוש עדות כדי שלא יאבד חבירו ממונו', שבזה אין המציל חייב לשכור פועלים.

במנחת אשר, ויקרא, סימן ד, אות ג, מציע ר' אשר וייס להבחין בדעת הרמב"ם בין עיקר המצווה לדברים אחרים הכלולים במצווה ונגררים אחריה: 'ולעולם אין עונש אלא על עיקר המצווה'. וכן גם בלאו של 'לא תעמוד על דם רעך', פשוט שעיקר הלאו ופשטות עניינו אינו אלא בהצלה מסכנת מוות, אלא שהרמב"ם פוסק שיש בכלל מצווה זו גם עדות ממון, כדרך שאמרו חז"ל, בבא קמא ק"ט ע"א: 'כל הגוזל את חבירו שוה פרוטה, כאילו נוטל את נשמתו'. וכיוון שאין זה עיקר הלאו, לא כתב אותו הרמב"ם בהלכות רוצח. וראה עוד לעיל, הערה 208, על דעת הרמב"ם. וראה ר"ח וידאל (הנוכח לעיל, בפרק רביעי, הערה 128), עמ' 203.

אבל ראה חמדת ישראל, שם, הסבור שאם איסור 'לא תעמד' חל גם בדיני ממונות, הרי שהוא בגדר אבזרייהו של 'שפיכות דמים'. והוא מסביר על פי זה את השיטה האומרת שגם בגזל, 'ויהרג ואל יעבור' (דעת ר' מאיר, המובאת בשיטה מקובצת, כתובות י"ט ע"א, בשם הרמב"ן). וראה שו"ת חתם סופר, חושן משפט, סימן א (ד"ה ואבא), המסביר את דעת ר' מאיר, שהסיק כן מסברה, שגזל הוא אבזרייהו של 'שפיכות דמים', מאחר שאין אדם מעמיד עצמו על ממונו, כמו שנאמר לגבי בא במחתרת (סנהדרין עב ע"א).

210 וראה חמדת ישראל, שם. ובשער משפט, שם, ובאמרי בינה, חושן משפט, דיני עדות, סימן ח, ד"ה ואפשר, הסבירו שהרמב"ם והטור, שכתבו שאין חובת הגדת עדות אם לא דרש ממנו בעל הדין שיעיד לו, סבורים שדברי ה'ספרא' אינם אלא אסמכתה, ומן התורה אין האדם חייב להציל את ממון חברו מנזק, כגון על ידי מתן עדות, והחוב מן התורה אמור רק בהצלת נפשות. גם בחידושי רמ"ש מדווינסק לספרא, שם, כותב שכוונת הספרא היא דווקא לעדות נפשות, 'ובספר המצוות, סימן רצו, באו כאן דברים אינן מדוקדקין (אולי מסיבת ההעתקה [=התרגום]).' וראה: יד שאול (נתנון), סימן רכא, ס"ק יא; שו"ת שואל ומשיב, מהדורא תניינא, חלק ג, סימן קי; משך חכמה, ויקרא י"ט, טז; שו"ת באר משה, חלק ח, סימן נט, שאלה ג, אותיות א-ג; זרע חיים, בתוך נתיבות חיים, על ספר חפץ חיים, לר' משה קאופמן, עמ' תכ-תכג; ר"ש ישראלי, חוות בנימין, כרך ג, סימן קיב.

(דברים כב, ג) שהמצווה אינה מצטמצמת להשבת אבדה בלבד, והיא כוללת גם אבדת קרקע²¹¹. כלומר, האדם חייב לעזור לחברו גם אם הוא עלול להפסיד את רכושו, ויש מי שחייב על יסוד זה אדם להעיד לטובת חברו גם כשלא תבעו חברו להעיד²¹².

זאת ועוד. למדו חכמים מן הפסוק 'והשבותו לו' (דברים כב, ב), לרבות השבת גופו²¹³. ציווי זה נתפרש כנראה לא רק בהצלת גופו אלא גם בהצלת איכות חייו של האדם²¹⁴.

ג. 'ולפני עור לא תתן מכשול'

הציווי המקראי 'ולפני עור לא תתן מכשול' (ויקרא יט, יד) התפרש בידי חכמים לעניין הכשלת הזולת בעברה²¹⁵, ואף נכלל בו האיסור לייעץ לאדם עצה שאינה הוגנת ו²¹⁶. והשאלה היא: האם האיסור הוא

²¹¹ בבא מציעא לא ע"א. וראה רמב"ם, הלכות גזלה ואבדה, פרק יא, הלכה כ. ²¹² ראה לעיל, הערה 140. וראה להלן, הערה 273. וראה: משפט יהונתן (הנזכר לעיל, בהערה 208); חוות בנימין, שם.

ונראה שהצלה ממניעת רווח בלבד (ראה פתחי חושן, הלכות הלוואה ואבדה, דיני אבדה, פרק א, סעיף כ), וכן הגנה על אינטרס של הזולת שאינה בגדר הצלת נכסיו (ראה שו"ת קול מבושר, חלק א, סימן נו, ד"ה אולם באמת), אינן נכללות במצוות השבת אבדה. וראה שו"ת פני משה (בבבנשתי), חלק ב, סימן טו, בשם מוהרי"ט, שחייב אדם לעשות מעשה כדי לאפשר לאחר לפעול בנכס מטעם השבת אבדה. ²¹³ סנהדרין עג ע"א.

²¹⁴ ראה בדברי ר' ישראל איסר, הנזכר להלן, ליד ציון הערה 256: 'וכן בעניני שידוך, והוא יודע שהוא איש רע ובליעל רע להתחתן עמו, כולו בכלל השבת גופו וממונו'. וראה תשובת הרב וולדינברג, הנזכרת להלן, ליד ציון הערה 238. וראה גם לעיל, הערה 207.

²¹⁵ פסחים כב ע"ב. אמנם 'אין מקרא יוצא מידי פשוטו'. ראה בעניין זה: מנחת חינוך, מצווה רלב, אות ד; תורה תמימה, ויקרא שם, אות פ; א' סמט, 'ולפני עור לא תתן מכשול' (יט, יד) – על פרשנותם המטפורית של חז"ל לאיסור, עיונים בפרשת השבוע, ירושלים תשס"ב, ויקרא, עמ' 78 – 93.

²¹⁶ תורת כהנים, פרשת קדושים, פרשתא ב, יד; רש"י, ויקרא, שם. וראה רש"י טוויל, שערי שלום, בדיני לפני עור לא תתן מכשול, ירושלים תשנ"ח, שער א, סעיף א.

במעשה דווקא או גם במחדל? ויש מי שאומר שגם במחדל, באי הסרת מכשול, האדם עובר על האיסור²¹⁷. לפי דעה זו, אדם שאינו מודיע לחברו על קיומו של מכשול או כל דבר העלול להזיק לו, עובר על האיסור.

ד. 'ואהבת לרעך כמוך'

החובה להציל את נכסיו של הזולת עשויה לנבוע גם מן החיובים הכלליים העולים ממצוות 'ואהבת לרעך כמוך'²¹⁸ וממצוות גמילות חסדים²¹⁹. כך, למשל, יש מי שסבור שהחובה להגיד עדות כדי להציל ממונו של הזולת היא בגדר גמילות חסדים, ולכן נקבע שכאשר הגדת עדות עשויה להסב נזק לעד, הוא אינו חייב להעיד²²⁰.

לעניין גילוי סוד כדי להציל את הזולת מנזק כספי, יש לציין את חוק שירות נתוני אשראי, התשס"ב–2002²²¹, המסדיר מסירת מידע בדבר עמידתם של לקוחות בהתחייבויות הכספיות שנטלו על עצמם. התרת מעבר מידע מעין זה עשויה להגביר את הוודאות בחיי המסחר, אך היא מעוררת בעיות בתחום הגנת הפרטיות. החוק האמור מבקש למזער את הפגיעה בפרטיות על ידי קביעת סוג המידע שמוותר למסרו²²².

²¹⁷ ראה להלן, ליד ציון הערה 249, בתשובת ר"י ברייש.

²¹⁸ ראה לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 47. וראה לעיל, פרק רביעי, ליד ציון הערה 16, בתשובת ר"ח פאלאג'י, האומר שזהו טעמו של רבנו גרשום בהתקנת התקנה על איסור קריאה באיגרת בלא רשות. וראה תורת האדם, לרמב"ן, עניין הסכנה (כתבי רבנו משה בן נחמן, מהדורת שעוועל, כרך ב, עמ' מג), שהרופא מצווה לרפא על יסוד הפסוק 'ואהבת לרעך כמוך': 'דאף על גב דמכה אדם לרפואה פטור, ומצוה ד'ואהבת לרעך כמוך' הוא, אפילו הכי' וכו'. וראה שו"ת ציץ אליעזר (הנזכר להלן, בהערה 311). וראה לעיל, פרק שני, הערה 46.

²¹⁹ ראה רמב"ם, הלכות אבל, פרק יד, הלכה א, האומר שגמילות חסדים לסוגיה כלולה במצוות 'ואהבת לרעך כמוך'.

²²⁰ ראה לעיל, ליד ציון הערה 272.

²²¹ ספר החוקים תשס"ב, עמ' 104.

²²² ראה מבוא להצעת חוק נתוני אשראי, התשנ"ח–1997; הצעות חוק התשנ"ח, עמ' 100.

הצלה מביוש ומנזק שאינו כספי

האם מותר לגלות סוד של הזולת, אם הדבר דרוש כדי להציל אדם אחר מנזק שאינו כספי, כגון בושה?²²³

תקדים של גילוי סוד של אדם כדי להציל את זולתו מנזק שאינו נזק כספי בא בתלמוד²²⁴. מעשה בר' מאיר ור' נתן שתכננו להדיח את רבן שמעון בן גמליאל מנשיאותו, לאחר שתיקן תקנה שלא יעמדו התלמידים מפני כבודם של ר' מאיר ור' נתן אלא רק מפניו. תכניתם הייתה שישאלו את רבן שמעון בן גמליאל שאלה בענייני מסכת עוקצין, שרק מעטים יודעים את הלכותיה, ולאחר שלא יוכל להשיב על שאלתם, יסלקוהו מנשיאותו. התלמוד מספר ששמע ר' יעקב בן קרשי על תכנית זו וחשש שיגרום הדבר לרבן שמעון בן גמליאל²²⁵. מה עשה? הלך וישב אחורי רבן שמעון בן גמליאל, ושנה, וחזר ושנה, את מסכת עוקצין. הבין רבן שמעון בן גמליאל שיש דברים בגו, נתן דעתו לדבר וגרס את מסכת עוקצין, וסיכל את תכניתם של השניים להכשילו. ויש להעיר שבתשובות הגאונים נאמר שר' יעקב בן קרשי לא גילה את הדבר לרבן גמליאל במפורש, משום 'לא תלך רכיל', אלא ברמז, כששנה את מסכת עוקצין והסב את תשומת לבו של רבן גמליאל ללמוד מסכת זו. לפי המסורת המובאת אצל הגאונים²²⁶, פגש לאחר מכן ר' מאיר את ר' יעקב בן קרשי, ותמה: 'עדיין יש לזה בעולם?!', וגרם למותו של ר' יעקב בן קרשי.

²²³ סוג מיוחד של נזק הוא נזק רוחני – אי היכולת לקיים מצווה: האם מותר לבן שנמסר לאימוץ להשתדל לגלות מי הם הוריו הטבעיים, אף שהם ביקשו לשמור את הדבר בסוד, מאחר ששמירה בסוד על זהות הוריו מונעת ממנו קיום מצוות כיבוד אב ואם? ועוד, שמה רצונם 'העליון' הוא שידע הבן את זהותם? ראה משה הלוי ספירו, 'אלמוניות, פרטיות, וההלכה של כיבוד אב ואם', הלכה ורפואה ה (תשמ"ח), עמ' רצו – ש.

²²⁴ הוריות יג ע"ב.

²²⁵ אמר: דלמא חס ושלום אתיא מלתא לידי כיסופא'.

²²⁶ הלכות גדולות, סימן נח, הלכות הוראות, מהדורת מכון ירושלים תשנ"ב, עמ' תרו; תשובות הגאונים, מהדורת קורנול, טו ע"ב.

נמצא שר' יעקב בן קרשי גילה ברמז את הסוד לרבן שמעון בן גמליאל והצילו מתכניתם של ר' מאיר ור' נתן. ולכאורה יש ללמוד ממעשה זה שמותר לגלות סוד כדי למנוע נזק שאינו כספי. אך יש להעיר שר' יעקב לא גילה את הסוד במפורש, משום שהיה די במעשה שעשה שייטן רשב"ג את דעתו ללמוד את מסכת עוקצין ולהינצל מן התכנית. מכאן שאם די ברמז, אין לגלות את הדבר במפורש. דוגמה אחרת לגילוי סוד כדי להציל את האדם מן הבושה ניתן לראות במה שמסופר על רחל אמנו, שכשראתה שאביה נותן את אחותה לאה ליעקב, מסרה לה את הסימנים שנתן לה יעקב, כדי שלא תתבייש לאה. וזה לשון התלמוד בעניין זה²²⁷:

זכות צניעות שהיתה בה ברחל²²⁸, זכתה ויצא ממנה שאול... ומאי צניעות היתה בה ברחל? דכתיב: 'ויגד יעקב לרחל כי אחי אביה הוא' (בראשית כט, יב), וכי אחי אביה הוא? והלא בן אחות אביה הוא! אלא אמר לה: מינסבא לי? אמרה ליה: אין, מיהו אבא רמאה הוא, ולא יכלת ליה. אמר לה: אי רמאי הוא, אחיו אנא ברמאות. אמרה ליה: ומי שרי לצדיקי לסגויי ברמיותא?! אמר לה: אין: 'עם נבר תתבר ועם עקש תתפל' (שמואל ב' כב, כז). אמר לה: ומאי רמיותא? אמרה ליה: אית לי אחתא דקשישא מינאי ולא מנסיב לי מקמה. מסר לה סימנים. כי מטא ליליא, אמרה: השתא מיכספא אחתאי! מסרתינהו ניהלה. והיינו דכתיב: 'ויהי בבקר והנה היא לאה' (בראשית כט, כה). מכלל דעד השתא לאו לאה היא?! אלא מתוך סימנין שמסרה רחל ללאה, לא הוה ידע עד השתא. לפיכך זכתה ויצא ממנה שאול.

מכאן שגילתה רחל ללאה את הסימנים שמסר לה יעקב בסוד²²⁹ כדי להציל את אחותה מן הבושה²³⁰.

²²⁷ מגילה יג ע"ב. וראה גם בבא בתרא קכג ע"א.

²²⁸ ראה לעיל, פרק שני, הערה 40, בהסברו של רש"י בעניין צניעותה של רחל.
²²⁹ אבל לפי מדרש איכה רבתי, פתיחתא כד, רחל מסרה את הסימנים ליעקב, ולא יעקב לרחל: 'כי נודעה לי העצה, והודעתי לבעלי, ומסרתי לו סימן שיכיר ביני

שאלת הצלתו של אדם מנוק שאינו נזק כספי עשויה להתעורר למשל בהצלת מי שעומד להתקשר בקשרי שידוכין בלא שהוא יודע על פגם בבן זוגו, והשאלה היא: מה דינו של מי שיודע על מחלת אחד מן המשתדכים, כשאין במחלה כדי לסכן את בן הזוג האחר?²³¹ אבל יש בה כדי לאמלל את חייו של בן הזוג האחר, משום שהחולה לא יאריך ימים? ומה בדבר מומים שאינם בגדר מחלה, אבל יש בהם כדי לשלול את הנאת החיים המשותפים? ומה בדבר תכונות אופי, כגון פגם בעברו של בן הזוג או פגם משפחה? להלן נדון בשאלות הללו.

א. מחלה

השאלה הראשונה היא: האם יש לחשוף מידע בדבר מחלתו של מי שעומד להתקשר בקשרי נישואין בלא שבן זוגו לעתיד יודע עליה? החפץ חיים²³² אומר שאם המום גדול עד כדי כך שלא היו מתקשרים בקשרי נישואין אילו ידעו עליו, חובה לגלותו לבן הזוג מצד איסור 'לא תעמד על דם רעך'²³³. אבל הוא מסייג את חובת הגילוי בתנאים האלה: החסרון הוא מחלה ולא חולשה גרידא; אין להפריזו בתיאור המחלה אלא לתארה במדויק; על מי שמגלה את הסוד מוטלת החובה להתכוון לתועלת מי שהוא מגלה לו את הסוד ולא לפעול מתוך שנאה למי

ובין אחותי, כדי שלא יוכל אבי להחליפני, ולאחר מכן נחמתי בעצמי, וסבלתי את תאותי, ורחמתי על אחותי שלא תצא לחרפה... ומסרתי לאחותי כל הסימנין שמסרתי לבעלי, כדי שיהא סבור שהיא רחל' וכו'.

²³⁰ אמרה: השתא מיכספא אחתאי'.

לכאורה קשה: אמת שגילוי הסוד היה נחוץ כדי למנוע פגיעה בלאה, אבל מצד שני הגילוי פגע ביעקב וגרם לו לשאת אישה שלא רצה. וראה דולה ומשקה, לר' אברהם חיים שצ'יגל, קריית-ספר-מודיעין תשס"ו, עמ' שפא, שנשאל ר"ח קנייבסקי איך מסרה רחל את הסימנים ללאה, הרי ודאי יעקב ניזוק מזה ועל כל פנים נצטער מזה, והשיב: בן נוח אינו מצווה על לשון הרע. לשאלה זו באופן כללי, ראה להלן, ליד ציון הערה 291 ואילך, ובהערה 294, על רחל ויעקב במיוחד.

²³¹ במום שיכול לסכן את בן הזוג, דננו לעיל, ליד ציון הערה 167 ואילך.

²³² ראה עליו לעיל, פרק שלישי, הערה 83.

²³³ חפץ חיים, הלכות איסורי רכילות, כלל ט, בסופו, ציור שלישי, סעיף ד ואילך. וכן ראה שם, סעיף א ואילך, וכן הלכות לשון הרע, כלל י, סעיף ב ואילך.

שמגלים את סודו²³⁴; אם אין בגילוי הסוד כדי למנוע את הנישואין, אסור לגלותו.

²³⁴ ברם, אין להבין מזה שאם הוא רוצה לגלות את הסוד מתוך שנאה כלפי בעל הסוד, הוא פטור מלגלותו כדי להציל את מי שעלול להינזק מאי ידיעתו. וכן הבהיר החפץ חיים את דבריו: 'ואין כוונתנו בפרט זה, דאם איננו מכוין לתועלת, הוא פטור ממילא מלספר מחמת חשש איסור רכילות. דהלא "לא תעמוד על דם רעך" כתיב, ואף בענין ממון, וכנ"ל. ועיין ברש"י סנהדרין (דף עג ע"א), ד"ה קמ"ל. אך כוונתנו שיקריח את עצמו בעת הסיפור לכוין לתועלת ולא מצד שנאה, כי על ידי זה יגנדר על עצמו ממילא איסורי רכילות' (באר מים חיים, על חפץ חיים, הלכות רכילות, כלל ט, סעיף א, ס"ק ג). וראה חלקת בנימין, על חפץ חיים, ניו-יורק תשס"ד, הלכות איסורי רכילות, כלל ט, סעיף ב, אות י, שלא נראה לחלק בזה בין הצלת ממון להצלת נפש, ובשניהם הוא חייב להציל אף אם אינו מכוין לתועלת. וראה אמרי יעקב, הלכות מלמדים והליכות מורים, בני-ברק תשנ"ו, עמ' לט.

ובהגהה על באר מים חיים, שם, ס"ק כח, תולה הלכה זו במחלוקת הסמ"ע והט"ז בקשר להלכה שמוותר להכות את מי שמכה את חברו כדי למנועו מאיסור הכאה. ונחלקו הפוסקים בשאלת מי שבדרך כלל אינו רגיל להפריש את המפה מאיסור, אם מותר לו להכות את המכה כדי להפרישו מאיסור. דעת הסמ"ע, חושן משפט, סימן תכא, ס"ק כח, שבאופן זה אסור לו להכות את המכה, 'דודאי מכח שנאה בא להכותו, ולא בא להפרישו מהאיסור'. ואילו הט"ז, חושן משפט, שם, משיג על הסמ"ע ואומר: 'ואיני יודע טעם לזה החילוק, דכיון דדינא הוא שיכול להציל על ידי הכאה את המוכה, מה לי בזה שיש לו שנאה על המכה, מכל מקום הוא עושה מצוה להציל את המוכה, וכי בכוונת הלב תליא מלתא! ? ואף שאין דרכו כן בפעמים אחרים, הרי לא יפה עשה באותן הפעמים. אמנם בהאי מעשה שפיר קעביד ומצוה קעביד'. וראה ערוך השולחן, חושן משפט, שם, סעיף יח: 'והט"ז השיג עליו [=על הסמ"ע], וגם דבריו צריכים עיון, ודו"ק'. וראה: ע' אריאל (הנזכר להלן, בהערה 320), צהר ו (אביב תשס"א), עמ' 48; שם, בהערה 17; חלקת בנימין, הלכות איסורי רכילות, כלל ט, סעיף יא, אות לה.

ר"א אפלבוים, 'מילתא דמתאמרה באפי תלתא', ערוגות הבשם, ה (תשס"ה), עמ' קא, הערה 13, דן בשאלה אם יש איסור עצמי בין אדם למקום לספר בגנות חברו, מלבד האיסור שבין אדם לחברו. והוא מבקש להוכיח מכמה מקומות בספר חפץ חיים, שעצם הדיבור בגנות חברו אסור. ובין ראיותיו הוא מסתמך על 'שיטת מרן החפץ חיים, שגם כשמוותר לספר לשון הרע לתועלת, אין היתר אלא במקום שמתכוין לתועלת, וכמו שכתב בהלכות לשון הרע, כלל י, באר מים חיים, ס"ק

לאור הקריטריונים שקבע החפץ חיים, סבור ר' יצחק זילברשטיין

י, ובמקומות רבים. וגלי לן טעמיה בהלכות לשון הרע, כלל ד, באר מים חיים, ס"ק מו, שכשמתכוין לגנותו יש איסור בדיבורו מצד האיסור העצמי לדבר בגנות חבריו' (והשווה דברי הגר"א וייס, המובאים לעיל, ליד ציון הערה 80).

אמנם לדבריו, 'כל מה שחקרנו בזה לא שייך אלא בדיבור בגנות, אבל "דיבור מזיק" שאין בו גנות, רק הם דברים שגורמים אם נשמעו מאיש לאיש להזיק לחברו או להפחידו, לא שייך בהם איסור עצמי על עצם הדיבור במ'.

לשאלת דינו של מי שכוונתו אינה אך ורק לתועלת, אלא הן מחמת שנאה הן בגלל תועלת או שכוונתו לתועלת עצמו ולתועלת זולתו כאחת (כגון עיתונאי שיש לו עניין מקצועי אישי בפרסום, אבל הוא מתכוון בפרסום גם משום תועלת לציבור; או מי שמקבל תמורה כספית בעד 'הלשנה', וה'מלשין' מתכוון גם לתועלת לציבור), ראה עלי באר, על חפץ חיים, הלכות איסורי לשון הרע, כלל י, סעיף ב, פרט ה (עמ' קעד), המבקש ללמוד מלשון החפץ חיים שכוונתו צריכה להיות אך ורק לתועלת. וכן משמע מדברי ר"י זילברשטיין, עלינו לשבח, שמות, עמ' תקסט (אבל יש לעיין בשאלה אם מן המקורות שציין החפץ חיים משמע בהכרח כן). וראה רח"ד הלוי, עשה לך רב, חלק א, סימן ע: 'המותר לקבל תפקיד של "מודיע" לשלטונות מס הכנסה ללא כל חשש?', והבחין בתשובתו בין מי שמקבל שכר לבין מי שאינו מקבל שכר: לגבי מי שמקבל שכר, אין לומר שמקיים מצוות הצלה, 'אך גם לאסור הדבר מכח הדין אין אפשר, שהלא אין לו שום פונה של רכילות ולשון הרע כלפי הנמסר'. אבל לעיל מזה כתב, שכיוון שה'מודיע' מקבל שכר, אין כאן כוונת מצווה בטוהרה, וייתכן שכל ההיתר נופל, מפני שהיתרו של החפץ חיים מותנה בזה שהמגלה אוזן חברו מתכוון למצווה בלבד, ואין לו שום נטייה או טובת הנאה פרטית! וראה גם: צ"י גוטליב, כליל תכלת, בני-ברק תשנ"א, שער י, פרק א; אמרי יעקב (הנזכר למעלה); ג' רובינסון, תוכחת חיים – בענין לשון הרע לתועלת והחיוב לספר רק לתועלת, בני-ברק תשנ"ז; רח"מ היילברון, 'כיצד ינהג הנשאל בענין שידוך' וכו', מבקשי תורה ה, קובץ כד (מרחשון תשנ"ט), עמ' קלה, סימן רצט, אות ג: 'ואם מתכוין גם מחמת שנאה, מצאנו בזה בספר חפץ חיים דיוקים לכאן ולכאן. עיין לשונו בהלכות רכילות, כלל ט, ס"ג, ושם סעיף ב, תנאי ג, ומאידך, שם סעיף יב, תנאי ב; בין אדם לחבריו, כרך ב: לא תקום ולא תטור, צפת תשס"ג, סוגיא ז: נקימה ונטירה לתועלת, עמ' 168 ואילך; י' וינמן, 'בענין סיפור לשה"ר לתועלת בכוונה של מצווה וכוונה של שנאה יחד', בית אהרן וישראל יח, גיליון ו, קח (אב-אלול תשס"ג), עמ' סח-עד; א"י שבט, ישע ימינו 45 (תמוז תשנ"ה), עמ' 51-53; ע' אריאל, שם, עמ' 50; שם, הערות 21-22.

שאינן לגלות לבן הזוג מומים רפואיים שאינם בגדר 'חסרון עצום', ושאינן יש רק סיכון של 5% שתהפוך מחלת בן הזוג למחלה ממארת, אין לגלות את סוד המחלה, מפני שמדובר בסיכון קטן ביחס²³⁵.

אולם ר' אליעזר יהודה וולדינברג²³⁶ סבור שמשמעת מדברי החפץ חיים²³⁷ חובה מקיפה הרבה יותר, ולפיה כל סוג מחלה המקננת בגוף האדם ואינה בת־חלוף, הגורמת לסבך ואי נוחיות והפרעות בחיים, חייב מי שיודע עליה לגלותה לצד השני²³⁸. ועל טעם החיוב לגלות את הסוד, הוא סבור שהוא בכלל שלושה דברים: בכלל 'לא תעמד על דם רעך'; בכלל חיוב השבת גופו²³⁹ וממונו גם יחד; ובכלל חיוב הצלת עשוק מיד עושקו.

הרב וולדינברג מרחיק לכת עוד יותר, וקובע שכל מי שיודע על

²³⁵ ר"י זילברשטיין, 'האם מותר לגלות לחתן על מחלת הכלה?', עמק הלכה – אסיא, ירושלים תשמ"ו, עמ' 160, כותב ששמע מרבתי שחתן בעל כליה אחת הוא בגדר 'חסרון עצום' שחייבים להודיע עליו לכלה, מאחר שאם חלילה ייתקף בדלקת, הרי הוא בסכנה. מאידך גיסא, חולה הסובל מאולקוס, אסור לגלות את מחלתו, משום שהמחלה ניתנת לריפוי. והוא אומר ששמע שחייבים לגלות מחלת סוכרת חמורה, מפני שהיא עלולה לגרום לעקרות.

בשו"ת משנה הלכות, חלק ה, סימן רנד, כתב שאין לגלות שהאדם בריא אך זקוק לאכול מאכלים דיאטטיים.

סייג נוסף מדגיש ר"י זילברשטיין לעניין חובת גילוי הסוד, שאם החתן יודע שכלתו חולה, ובכל זאת אינו טורח לברר את סיבת מחלתה ואת מהותה, שאסור לרופא לגלות לו אותה מעצמו. למסקנה זו הוא מגיע על יסוד דברי החפץ חיים (הלכות רכילות, כלל ט, ציור שלישי, סעיף ו), האומר שאסור לגלות לכלה שהחתן לוקה במיעוט חכמת התורה שבו, משום שהיא אשמה באי ידיעתה על כך, כיוון שלא שאלה אודותיו אצל חכמי התורה שיבחנו את חכמתו.

²³⁶ מגדולי הפוסקים בדורנו. נולד בירושלים בשנת תרע"ז (1917). היה אב"ד בירושלים ודיין בבית הדין הרבני הגדול.

²³⁷ חפץ חיים, שם.

²³⁸ שו"ת ציץ אליעזר, חלק טז, סימן ד. וראה שם, חלק יג, סימן פא, אות ב. וראה בספר Practical etc. (הנזכר להלן, בהערה 289), עמ' 166, בשמו של ר"מ פיינשטיין.

²³⁹ וראה לעיל, ליד ציון הערה 214.

המחלה חייב לגלותה גם אם הבטיח שלא יגלה, וראייתו ממי שנשבע שלא לגלות לחברו דבר שיצילנו מן ההפסד, שהרמ"א פוסק בזה שהוא בגדר נשבע לבטל את המצווה, שאין שבועתו חלה, וקל וחומר שאם הבטיח ולא נשבע²⁴⁰.

לעומת זאת, צמצם מאוד ר' ישראל יעקב קניבסקי²⁴¹ את חובת הגילוי, ומדבריו משתמע שהעלמת מום, שמלכתחילה לא היה בן הזוג משתדך בגללו, אבל בדיעבד, לאחר הקידושין, לא ירצה להתגרש בגלל המום, אינה נחשבת גנבת דעת²⁴². מן האמור במסכת יבמות, ולפיו מי שנולד מאב שהוא גוי או עבד ומאם יהודייה אינו צריך לספר על כך לבת זוגו²⁴³, הוא מוכיח: 'כל²⁴⁴ כהאי גוונא, שבדיעבד לא ירצה לוותר על הקניין, אף על פי שיש בו מום זה, לא חשיב גונב דעת, במה שלא סיפר כל מומיו'. וצריך עיון בשאלה אם כוונתו לומר שאין בזה גנבת דעת, ואף על פי כן מותר למי שיודע עליו לגלותו? אמנם בסיום דבריו, כותב ר' ישראל יעקב קניבסקי: 'כל סימן זה נכתב רק להעיר ובלא עיון הראוי, ואינני אומר להלכה למעשה. והמעין יבחר ויקרב'.

ר' יעקב ברייש²⁴⁵ נשאל על ידי רופא בעניינו של בחור שחלה במחלת הסרטן ונשמר דבר מחלתו בסוד, ואף החולה עצמו ובני משפחתו אינם יודעים עליה. בחור זה התארס, והרופא שואל: האם

²⁴⁰ הגהות הרמ"א, יורה דעה, סימן רלט, סעיף ז. על דבריו, ראה לעיל, ליד ציוני הערות 156, 164.

²⁴¹ טאשאן (אוקראינה), תרנ"ט (1899) – בני־ברק, תשמ"ה (1985). גאון וצדיק. מחבר 'קהילות יעקב' על מסכתות הש"ס.

²⁴² והוא מסתמך גם על העובדה ש'איסור זה דגניבת דעת (היינו לא שמרמה בפירוש, רק שאינו מספר חסרונותיו) אינו אלא מדרבנן, וה"ספר חרדים" חשבו במצוות לא תעשה מדרבנן, בפרק ד ממצוות לא תעשה מדברי קבלה. עיי"ש. ובמקום חשש ביטול פריה ורביה ושאר מכשולות, לא גזרו חכמים'.

²⁴³ ראה להלן, ליד ציון הערה 259.

²⁴⁴ קהילות יעקב, יבמות, הוצאה שנייה, תשמ"ח, סימן מח. וראה להלן, הערה 265.

²⁴⁵ פולין, תרנ"ו (1896) – ציריך, תשל"ז (1977). שימש כרב בכמה קהילות בפולין ובגרמניה, ומשנת תרצ"ד (1934) כרבה של הקהילה החרדית בציריך שבשווייץ.

מוטלת עליו החובה להודיע לכלה את דבר מחלתו של הבחור, משום שלדעת הרופאים לא יחיה הבחור יותר משנה או שנתיים, ומובן שאם תדע זאת הכלה, לא תינשא לו? או שמא 'שב ואל תעשה' עדיף, שכל זמן שלא נשאל הרופא על כך, אינו בכלל 'יעצנו רע', ואינו חייב למסור את המידע לכלה ביזמתו²⁴⁶.

הרב ברייש דן בשאלה זו משני צדדים, מצד איסור 'לא תעמד על דם רעך' ומצד איסור 'ולפני עור לא תתן מכשל' (ויקרא יט, יד), והסיק משני הצדדים הללו שהרופא חייב לגלות לכלה את דבר מחלת המיועד להיות בעלה.

אשר לאיסור 'לא תעמד על דם רעך', מביא המשיב את לשונו של הרמב"ם²⁴⁷, שבכלל האיסור הוא: 'או ששמע גויים או מוסרים מחשבין עליו רעה או טומנין לו פח, ולא גילה אוזן חברו, וכיוצא בדברים אלו, עובר על "לא תעמוד על דם רעך"'. ומכאן הסיק המשיב:

נידון דידן ודאי בכלל מה שמסיים הרמב"ם והשולחן ערוך 'וכיוצא בדברים אלו', דמה לי אם אחרים מחשבים עליו רעה מחמת רשעותם או לסבה אחרת? ! עובדה היא, כשהוא ישא אותה יביא עליה רעה, שבזמן קצר לאחר נישואיה תשאר אלמנה, ונוסף לזה, כפי שאומרים הרופאים, בזמן קצר יצטרך לקבל זרמי חשמל (בעשטראלונג בלע"ז) לרפאותו, ולהקל מעליו קצת ממחלתו וכאבו, ולפי דעתם זה קשה מאד להַנְלֵד, אם תתעבר בינתיים, שיוולד עובר שאינו מתוקן בגופו או בשכלו וכדומה, ואין לך רעה להאשה יותר מזה, ועוברים על 'לא תעמוד על דם רעך', אם לא יגלה אוזנה מקודם לידע מה לעשות²⁴⁸.

²⁴⁶ שו"ת חלקת יעקב, חלק ג, סימן קלו (=חלק אבן העזר, סימן עט, במהדורת תל-אביב תשנ"ב).

²⁴⁷ רמב"ם, הלכות רוצח ושמירת נפש, פרק א, הלכה יד. וכן הוא בשולחן ערוך, חושן משפט, סימן תכו.

²⁴⁸ וראה שו"ת באר משה, חלק ח, סימן נט, שאלה ג, אות ד, הסבור כי ראיותיו של הרב ברייש מן הרמב"ם ומן השולחן ערוך אינן ראיות ברורות, ויש לפקפק בהן הרבה, ומכל מקום, 'מסברא חיצונה הדין עמו; כי לתפוס נערה בתולה

ואשר לאיסור 'ולפני עור לא תתן מכשול', סבור המשיב שאיסור זה אמור גם במי שאינו עושה מעשה, והוא מסיק מלשון הרמב"ם²⁴⁹ ומלשון 'תורת כהנים'²⁵⁰ שנתנית עצה שאינה הוגנת וחיוזק ידי עוברי עברה, שני האיסורים שבכלל 'ולפני עור לא תתן מכשול' שווים בהלכתם, ומבואר ב'משנה למלך'²⁵¹ שאף אם אינו עושה מעשה, אלא מניח לאחר לעבור עברה, ואינו מעכבו, שהוא עובר על 'לפני עור'²⁵². נמצא שבעצה שאינה הוגנת, כבנידון דידן, כשם שאם יבואו לשאול בעצתו של הרופא, שפשוט הדבר שאסור לו להשיא עצה שאינה הוגנת, כך הוא גם אם אינו משיא עצה בפועל, אבל אינו מגלה את הסוד, שהוא עובר על 'לפני עור', לדעת ה'משנה למלך'²⁵³.

ולשעבדה ולקשרה לאיש חולה, אפילו איננו מסוכן, אבל עלול להיות מקושר למטה מחמת חליו, ויהיה לאשתו צער ועגמת נפש רב ועצום... וחיי יגון ואנחה תחיה עמו, שיכול לגרום לה שחלילה היא בעצמה תחלה במחלת העצבים ושאר מחלות הגורמים הצרות, בודאי ובודאי הרופא עובר על לאו דלא תעמוד על דם רעך, אם לא יגלה. ורופא לאו דווקא, אלא כל מי שיודע מסוד ענין כזה מחוייב להודיע לצד השני'.

²⁴⁹ רמב"ם, שם, פרק יב, הלכה יד.

²⁵⁰ תורת כהנים, פרשת קדושים, פרשתא ב, יד.

²⁵¹ משנה למלך, על הרמב"ם, הלכות כלאיים, פרק א, הלכה ו.

²⁵² לשאלת איסור 'לפני עור' בשב ואל תעשה, ראה: ביאור הגר"א, שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רצה, ס"ק ד; העמק שאלה, על השאלות, שאילתא צט, אות ב; שערי שלום (טוויל), שער ט, סימן ב; מנחת אשר, ויקרא, סימן לח, אות ו. וראה עוד בהמשך דבריו של בעל חלקת יעקב, שם, ובהגהות בן המחבר, בהערה ב, שם, שמבקש להבחין בין מקום שבידו של אדם לעבור על איסור אלא שחברו יכול לעכבו, שבזה לא יעבור על 'לפני עור', לבין מקום שאין האדם יכול לעבור על איסור בלא רשות, שבזה אם יניח לו לעבור, יעבור על 'לפני עור', וכי אפשר לפרש כן גם את דעת הגר"א. אמנם לדבריו, בפרי מגדים מבואר שדעת ה'משנה למלך' היא, שאם חברו יכול לעכב, הרי הוא עובר על 'לפני עור'. וראה לעיל, ליד ציון הערה 217.

²⁵³ ואולם בתשובה אחרת, כשנשאל ר"י ברייש אם יש להודיע למשודך על פגם משפחה של בן הזוג, פסק שכיוון שהרב נשאל רק אם בן הזוג מותר לבוא בקהל, 'אינו מחוייב להזהירו על עניינים האחרים, כיון שלא נשאל על זה'. והוא מבחין בין נידונו של שו"ת אמרי יושר, חלק ב, סימן קיד, המדבר על 'לעשות טצדקי

ר' יצחק זילברשטיין, שנשאל בעניין גילוי סוד רפואי, העלה תחילה נימוקים אחדים שאסור לרופא לספר לבן הזוג המיועד על מחלת המטופל שלו²⁵⁴. במעשה שבא לפניו, נשאלה השאלה אם רופא צריך למסור מידע על אחד ממטופליו העומד להשתדך, והוא מעלים את מחלתו, ויש לשער שאילו הייתה בת זוגו העתידה יודעת עליה, הייתה מסרבת להינשא לו. באותו מקרה, הרופא נשבע למטופל בתקיעת כף לפני שמסר לו הלה את סודו שלא יגלה את דבר מחלתו.

על שאלה זו, השיב ר"י זילברשטיין שאסור לרופא לספר על מצב בריאותו של המטופל משלושה טעמים: (א) משום שנשבע שלא יגלה סודו, שהרי תקיעת כף היא כעין שבועה; (ב) 'הרופא קיבל תשלום על טיפולו, והמטופל נתן בו אימונו שלא יגלה צפונו. ואם הרופא יפר אמונים ויגלה לאחרים, יש בזה חשש "גזל"; (ג) 'שמענו, שאם יגלו רופאים את סודות החולים, ייווצר ציבור הולך וגדל שידע שמסירת ידיעות לרופא על מחלותיהם עלול לפגוע בהם בעתיד, ומצב זה יגרום לכך שחולים ימנעו מלספר סודותיהם לרופאים ולא יזכו לטיפול הנחוץ. ויתרה מזאת – הם עלולים לקבל טיפולים שיזיקו להם, ויש בזה משום פיקוח נפש'.

בהמשך דבריו מביא ר"י זילברשטיין את תשובתו הנזכרת של ר' יעקב ברייש, ואומר: 'אך עומדים נגדנו שלוש הסיבות הנ"ל לא לגלות'.

שלא יוודע לו להמשודך, שהחמיר בו, שזה בכלל 'יועץ רע', אבל שלא לעשות כלום, רק מה שאינו מעוררהו על זה, על כך לא דיבר כלל, ויכולים לומר 'שתיקתך יפה מדיבורך' (שו"ת חלקת יעקב, חלק ג, סימן ז = חלק אבן העזר, סימן יא, במהדורה החדשה). וראה קונטרס שידוכים, מי מנוחה, בסוף ספר זרע חיים (הנזכר לעיל, בהערה 210).

וראה הדילמות שמעלה שניט (הנזכר לעיל, בהערה 22), עמ' 64–65, בדבר התנהגותו של עובד סוציאלי, והצעתו להזדקק למבחן המידתיות, על ידי בחינת חומרת הפגיעה הנפשית הצפויה, מידת הוודאות שתתרחש והתוצאות של כישלון הנישואין ופירוק התא המשפחתי על שלומם הגופני והנפשי של הנוגעים בדבר. 'בדין אם מותר לרופא לגלות לכלה על מחלת החתן, קול התורה מד (ניסן תשנ"ח), עמ' רלח, שהובא למקוטעין ב'עלינו לשבח', במדבר, שו"ת, סימן מח. לחובת גילוי הסוד כשיש בדבר משום פיקוח נפש, ראה בדברי ר"י זילברשטיין המובאים בנספח, סעיף 6.

וכאן בוחן ר"י זילברשטיין את הנימוקים שעל פיהם אין לגלות את הסוד.

אשר לשבועה, הוא קובע שהיא חלה מטעמים אחדים: 'חייב הרופא להתיר שבועתו כדי שיוכל לקיים את חיובו לקיים מצוות, וכמו שנאמר ברמ"א הנ"ל [=יורה דעה, סימן רלט, סעיף ז], שאפשר להתיר את השבועה לדבר מצוה, אף שהשבועה היא על דעת חברו, וכמבואר ביורה דעה, סימן רכח, סעיף כ [יש אומרים, דלצורך מצוה מתירין נדר שנשבע על דעת חברו, אפילו בלא דעת חברו (בית יוסף בשם התוספות)]. אולם יש חולקים וסוברים שנודר לחברו בשביל טובה שעשה לו, לא חלה התרה. ולשיטה זו, אם הרופא קיבל תשלום עבור הטיפול, נחשב הדבר כקיבל טובה מהמטופל'.

ולעניין חשש גזל, הוא סבור שאין כאן חשש גזל, כי כל חולה דואג בעיקר לריפוי מחלתו, ולפיכך לא יימנע מלפנות לרופא, גם אם ידע שהרופא עלול לגלות את סודו לכולה, והוסיף: 'ויש להניח דניחא ליה לחולה בדיעבד שהרופא סיפר סודו, כי נפש היהודי רוצה בלבו פנימה לקיים את המצוות... וכך בענייננו, כל יהודי רוצה לנהוג כהלכה ולא לרמות'.

ובדבר החשש שיחדלו החולים לפנות לרופאים מחשש שיספרו את סודותיהם, הוא סבור 'שהחשש הוא רחוק, ולא ברור שזה יקרה'. אבל הוא מרחיק לכת ואומר: 'ואפילו אם יתברר שיהיו חולים שימנעו מלבא לרופאים, גם אז אסור לרופא לשתוק. הגע עצמך: רופא היודע שהמטופל שלו חולה "איידס" ועומד לשאת אשה שאינה יודעת מחלתו, האם ישתוק? כך גם בענייננו'.

ובסוף דבריו הוא משיא עצה לרופא ולחתן המיועד החולה: 'והדרך המובחרת ביותר בנידון שאלתנו היא ליעץ לחתן שיגלה בעצמו לכולה את מחלתו... ואפילו במקרה והרופא נשאל על ידי אחד הצדדים על מחלת הצד השני, יאמר לו הרופא: "לא אוכל לגלות טרם אקבל את רשותו של החולה על כך", ובזה מגלה הוא טפח ומכסה טפחיים, ויוצא חובת "לא תעמוד על דם רעך" מצד השואל, וגם אינו מגלה יותר מדי. וכעין זה יעץ הבאר מים חיים, כלל ס, ציור שני'.

ב. תכונות אופי

על חובתו של מי שיודע שבן הזוג הוא איש רע ובליעל להודיע על הדבר למי שמבקש להשתדך עמו, מתריע ר' ישראל איסר בר' מרדכי איסרליין²⁵⁵. וזה לשונו²⁵⁶:

וראיתי להזכיר פה על דבר אשר כל הספרי מוסר הרעישו העולם על עון לשון הרע, ואנכי מרעיש העולם להיפוך, עון גדול מזה, וגם הוא מצוי יותר, והוא: מניעת עצמו מלדבר במקום הנצרך להציל העשוק מיד עושקו. דרך משל, במי שראה באחד שהוא אורב על חבירו בערמה על הדרך במדבר להרגו או שראה חותר מחתרת בליה בביתו או בחנותו, היתכן שימנע מלהודיע לחבירו שיזהר ממנו, משום איסור לשון הרע? ! הלא עונו גדול מנשוא, שעובר על 'לא תעמוד על דם רעך'. וכן בענין ממון, הוא בכלל השבת אבידה... וכן בעניני שידוך, והוא יודע שהוא איש רע ובליעל ורע להתחתן עמו – כולן בכלל השבת גופו²⁵⁷ וממונו²⁵⁸.

²⁵⁵ תקפ"ז (1827) – תרמ"ט (1889). מורה צדק בוילנא. מחיבוריו: שם ישראל, תוספת ירושלים, מור ואהלות, אשי ישראל.

²⁵⁶ פתחי תשובה, על שולחן ערוך אורח חיים, וילנא תרל"ה, סימן קנו.

²⁵⁷ ראה לעיל, ליד ציון הערה 214.

²⁵⁸ וראה: תשובות והנהגות, חלק א, סימן תקנח: 'אכן בתוך דברי הספר "חפץ חיים" מובא גם שלפעמים... אדרבה מצוה לספר... כגון... והוא נמנע לדבר, ותולה שאין רצונו לדבר רע או להזיק, הלא עובר על "לא תעמוד על דם רעך", שעוברים גם בדיני ממונות... נמצא משתמש במצות אלוקינו ית"ש להזיק לחבירו בשעה שלא צויה כן מעולם, רק יש בזה כמה פרטי דינים... אבל באמת עוברים... גם על מצות "ואהבת לרעך כמוך", שאם היו עושים להם כן ודאי היו מצטערים ומתרעמים מאד'; משפטי התורה (שפיץ), חלק א, סימן צא, בסופו: 'ואין להקל ראש בנושא זה, הן בסיפור הדברים והן בהמנעות מסיפור הדברים, כי חמור הדבר בשני האופנים כדיני נפשות ממש'.

ושאלה היא: האם יש לגלות למשודכת שהמשודך עבר עברה גדולה בנעורו? בעל שו"ת מנחת יצחק, חלק ו, סימן קלט, דן בשאלה אם יש לגלות את הדבר על אף שעשה תשובה, כשם שנדרש משליח ציבור שיהיה 'פרקו נאה', כלומר שלא עבר עברה אף בצעירותו (ראה נ' רקובר, תקנת השבים [בדפוס], בפרק על

ג. פסול קהל ופסול יוחסין

שאלה חשובה אחרת היא: האם יש חובה לגלות למשתדך לפני הנישואין שבן זוגו לעתיד נמנה עם פסולי קהל, כשהקידושין אינם עשויים להתבטל בגלל פסול זה? כגון המקדש אישה האסורה עליו באיסורי לאוין, היינו שיש איסור של לא תעשה בקידושין, שהקידושין אינם בטלים בשל כך.

שאלה נוספת: האם מותר לגלות את פגמו של בן זוג שנולד מנישואי תערובת, שאמו יהודייה ואביו גוי, שהוא נחשב ליהודי, ואין כל איסור שיקדש אישה מישראל? במסכת יבמות²⁵⁹, מובא מעשה הנוגע לענייננו שהתלבטו רבים במשמעותו ההלכתית. מעשה במי שנולד מאב גוי או עבד ומאם יהודייה שבא לפני האמורא רב יהודה. אמר לו רב יהודה: 'זיל איטמר [=ופירש רש"י על אתר: 'לך במקום שלא יכירוך, ושא בת ישראל. שאילו יכירוך, לא יתנוה לך לאישה] או נסיב [=שא לאישה] בת מינך'. כלומר, לא זו בלבד שהאדם רשאי להסתיר פגם ביחוסו, אלא רב יהודה אף משיא לו עצה להעלים פגם זה. ובהמשך נאמר בתלמוד: 'וכי אתא לקמיה דרבא, אמר ליה: או גלי [=גלה] או נסיב בת מינך [שא בת מינך]'.

והשאלה היא: מדוע היה מותר לאותו אדם להסתיר את עובדת היותו בן לאב גוי? יש מי שהסביר זאת²⁶⁰ בעובדה שרק באישה שיש לה מום גופני או שנדרה נדר, והסתירה את הדבר מבעלה, אם נודע המום או

שליח ציבור). עוד הוא דן בשאלות נוספות: אם נניח שאסור לגלות את עברו של בעל תשובה, האם יש חובה לדעת בוודאות שעשה תשובה או שדי שעבר זמן רב ולא נודע שעבר עברות? ומה היא התשובה הראויה? והאם יש הבדל בין משודך שחטא בעבר למשודכת שחטאה בעבר? וראה עוד: שו"ת מהרש"ם, חלק ז, סימן קנב; שו"ת איגרות משה, אורח חיים, חלק ד, סימן קיח; M. Weinberger, 'The Baal Teshuva in the Jewish Community: Re-entry Problems', *Journal of Halakha and Contemporary Society*, 12 (1986), בעמ' 122 ואילך.

²⁵⁹ יבמות מה ע"א.

²⁶⁰ עבודת הגרשוני, לר' גרשון הייזלבק מלבוש הי"ד, על ספר חסידים, סימן תקז, מובא בפירושו מקור חסד, לר' ראובן מרגליות, על ספר חסידים שם (ראה בסוף הקדמת ר' ראובן מרגליות למהדורתו, עמ' ט).

הנדר, בטלים הקידושין מטעם קידושי טעות; ואילו ב'פסולי קהל', כשלא ידע בן הזוג על הפסול, ונודע לו עליו אחר כך, אין הקידושין קידושי טעות, והמקדש 'חייבי לאוין' אפילו בטעות, מקודשת²⁶¹, ולכן במעשה הנידון, שהיה פסול יוחסין, לא חשש רב יהודה מפני העלמת המידע בדבר הפסול.

כלומר, יסוד ההיתר הוא בהבדל שבין פגמים הגורמים להפיכת הקידושין לקידושי טעות לבין פגמים אחרים: אם לא ידע הבעל על המום או על הנדר, הקידושין הם קידושי טעות, משום שאין נטייתו של אדם למחול על פגמים כאלה; מה שאינו כן בפגם של פסולי יוחסין, שאפשר שהמקדש ימחול עליו, אין הקידושין קידושי טעות. בפגם מסוג זה, אין האישה חייבת לגלות את אוננו של המקדש בדבר הפגמים, משום שהמקודשת חושבת שאפשר 'שיערב עליו המקח'.

וזה לשון רבנו נסים בר' ראובן גירונדי²⁶² כשבא להסביר את טעם ההבדל בין סוגי הפגמים²⁶³:

ומאי שנא אילונית [=אישה שאינה מסוגלת ללדת] כשלא הכיר בה [שהקידושין אינם בגדר קידושי טעות]? יש לומר, דלא דמי [=אינו דומה למקדש אישה והתברר שיש בה מום או שנדרה], דהתם כיון שהיתה יודעת במומיה, והדבר ידוע שאין אדם נתפייס [=מתפייס] במומין ולא באשה נדרנית, עלה דידה הוה רמי לגלויי, ועלה סמך [=ועליה סמך; ועליה היה מוטל לגלות], ולא חשש לבדוק אחריה. אבל באילונית לא היה דבר מוטל עליה, שהרי לא היתה יודעת בכך. וכן הדין באלמנה לכהן גדול וממזרת ונתינה לישראל, שאף על פי שלא הכיר בהן, יש להן תוספת [כתובה], שלא היה הדבר מוטל עליהן לגלות, דסברי דאפשר שיערב עליו המקח, ואף על פי שיש

²⁶¹ 'כמ"ש בגמרא. ועי' שו"ת נודע ביהודה, תניינא, חלק אבן העזר, סימן פ; בית מאיר, סימן קטז, ובנתיבות לשבת, סימן יח. ואם כן, ביבמות, שם, דמירי בפסולי יוחסין, לא חשש לקדושי טעות' (מקור חסד, שם).

²⁶² מגדולי חכמי ישראל בספרד במאה הי"ד לספה"נ. נפטר בברצלונה בשנת ק"ם (1380) לערך.

²⁶³ ר"ן על הרי"ף, כתובות ק ע"א (נט ע"ב בדפי הרי"ף).

איסור בדבר [=בקידושין אלו]. מה שאין כן במומין ובנדרים, שאין אדם ניפייס [=מתפייס] בהן²⁶⁴.

אבל יש מי שתמהו על הסבר זה, וסברו שיש איסור אונאה בהעלמת העובדה שהחתן הוא בנו של אב גוי או מום גדול מזה, כגון שבת הזוג היא ממזרת, ונאלצו להסביר את המעשה ברב יהודה בדוחק²⁶⁵.

²⁶⁴ וראה לעיל, ליד ציון הערה 244, בדברי רי"י קנייבסקי. וראה שו"ת בת עין (לר' אברהם דוב בער רייניץ), סימן כד.

²⁶⁵ ראה דברי ר' ש"ז אורבך ור"י נויבירט, המובאים בנשמת אברהם, אבן העזר, הלכות פריה ורביה, סימן ב, עמ' כו-כו. וראה שם, כרך ד, אבן העזר, הלכות כתובות, סימן סח, עמ' קצ ואילך, על תשובת ר"מ פיינשטיין, אגרות משה, אבן העזר, חלק ג, סימן כז (הסבור שאב המשיא את בתו רשאי להעלים מידע בדבר היעדר 'אורח כנשים' לבתו, אם יש מהרופאים שאומרים שכאשר תינשא ותיבעל, יהיה לה הוסת, ותוליד בנים', ולא יהיה בזה חשש לקידושי טעות); קהילות יעקב (הנזכר לעיל, בהערה 244); הערות רא"י וולדינברג, נשמת אברהם, אבן העזר, עמ' רנא, שההוראה הנזכרת במסכת יבמות הייתה 'מעין הוראת שעה', וכי גם בגר וגירות יש להודיע לצד השני; שו"ת אמרי יושר, חלק ב, סימן קיד; שו"ת חלקת יעקב, חלק ג, סימן ז (הנזכר לעיל, בהערה 253); שו"ת ישיב יצחק (שכטר), חלק ב, סימן לג; שם, חלק ה, סימן לד; שו"ת בית אב"י, חלק ד, סימן קעו; שו"ת ושב ורפא, חלק ב, סימן ע; הרב ח"ש שאנן, 'הטעיה מצד בעל דין או דיין', דברי משפט ו (תש"ס), עמ' רסט, רעא ואילך, בהסברת פסקים אחדים של ר"מ פיינשטיין, והוא מעלה אפשרות שגם עצתו של רב יהודה הייתה באופן שלאחר הקידושין, לפני הנישואין, יגלה את האמת.

חובת גילוי סוד לתועלת במקום שהגילוי עלול להזיק למגלה הסוד

ראינו שלעתים, כשגילוי סוד דרוש כדי למנוע נזק משמעותי, חובה לגלותו. ונשאלת השאלה: האם חובה זו קיימת גם כשגילוי הסוד עלול לגרום נזק למי שמגלה אותו? או שמא אינו חייב לסבול נזקים כדי להביא תועלת או למנוע נזק לאדם אחר?²⁶⁶

שאלה זו עלתה גם בעניין חובתו של אדם היודע על מחלתו של נהג המסכן את הציבור להודיע על כך לשלטונות²⁶⁷, והשאלה היא: האם חובה זו קיימת גם אם צפוי למודיע נזק כספי בעקבות גילוי סוד מקצועי? בשאלה זו דן ר' יצחק זילברשטיין²⁶⁸, והבחין בין נהג שראוי לשלול את רישיונו משום שהוא מהווה סכנה ברורה לציבור לבין נהג שאינו מהווה סכנה ברורה לציבור, אבל לפי תקנות הציבור אין להעניק לו רישיון נהיגה. באופן הראשון, כשהוא מהווה סכנה לציבור, יש להודיע על מחלתו, אף אם צפוי נזק למודיע בעקבות מסירת המידע; ואילו באופן השני, אין חובה להודיע על מחלתו²⁶⁹.

ר' יצחק זילברשטיין מבסס את הפטור מלהודיע לשלטונות כשאין סכנת חיים²⁷⁰ על פסיקתם של שלושה מחכמי צפת – ר' יוסף קארו, ר' ישראל דיקוריאל ור' משה מטראני – בתשובתם בדבר מי שהוזמן להעיד בבית דין, ואיימו עליו הנוגעים בדבר שאם יעיד נגדם, יפגעו בממונו²⁷¹. חכמי צפת כתבו בתשובתם שאין הלה חייב להעיד, מאחר

²⁶⁶ כפי שנראה בהמשך, אין זה עניין מיוחד בגילוי סוד, אלא זוהי שאלה כללית: האם אדם חייב להפסיד ממונו, אם הדבר נחוץ כדי להציל אדם אחר מנזק?

²⁶⁷ לעיל, ליד ציון הערה 185 ואילך.

²⁶⁸ במאמרו בעמק הלכה, הנזכר לעיל, בהערה 189.

²⁶⁹ וראה הערתו של א' קימלמן, הזכות לצנעת הפרט בראי המשפט העברי, עבודה לתואר מוסמך באוניברסיטת בר-אילן, עמ' 66, להבחנתו של ר"י זילברשטיין.

²⁷⁰ עמק הלכה, שם, עמ' 151 ואילך.

²⁷¹ שו"ת אבקת רוכל, סימן קצה. ראה לעיל, הערה 94.

שהמצווה להעיד היא רק מדין גמילות חסדים²⁷², וכל מצווה שיסודה במצוות גמילות חסדים, אין חובה לקיימה אם היא כרוכה בנוק כספי, שאין גמילות חסד שיפסיד אדם ממונו בשבילו, דיותר הוא חייב להיותו חס על נכסיו מעל נכסי חבירו, כמו בהשבת אבדה²⁷³. אם כן, כשאדם מסכן את הציבור, החובה לגלות סוד יסודה בחובה להציל חיים, ומי שיודע דבר בעניין זה צריך אף לסבול הפסד ממון כדי להציל חיים. לעומת זאת, אם אין מדובר בסכנת חיים, וחובת הגילוי יסודה בתקנות הציבור בלבד, אין האדם חייב לשאת הפסד ממון בגלל עדותו, כשם שאין חובה שיסבול הפסד ממון כדי לקיים מצוות גמילות חסדים. גם ר' משה שטרנבוך, בתשובתו שהזכרנו לעיל²⁷⁴, מבחין בין סכנה ממשית, שיש בה משום 'לא תעמד על דם רעך', לבין חשש רחוק, שתקנות הציבור בלבד מחייבות את הרופא להודיע לשלטונות על מחלת המטופל שלו. באופן הראשון, חייב הרופא להודיע לשלטונות על כך, אף כשיש חשש שיפסיד ממון, מה שאינו כן באופן השני. וזה לשונו:

ונראה דאף שלתקנת הציבור תיקון נאה ויאה הוא להזהיר אפילו מחשש רחוק, ועליו לשמור על התקנה, מכל מקום אם חושש הרופא שינקום בו כשיתודע, ויפסיד אז הרופא ממונו, נראה שאין חייב, דרק בחשש רציני לציבור על ידו, נאמר 'לא תעמוד על דם רעך', ואסור לרופא להעלים עין אפילו לאבד בזה פרנסתו (ולהציל נפש חייבין לתת כל ממונו וכו').

ואשר לאופן השני, שאין בו סכנת נפשות, נשאלה השאלה, לדעת מי שסובר שהציווי 'לא תעמד על דם רעך' אמור גם בהצלת ממון²⁷⁵, מדוע לא נאמר שהאדם חייב אף להפסיד ממון אם הדבר דרוש כדי להציל את הזולת מהפסד ממון, כדי שלא יעבור על איסור 'לא תעמד על דם

²⁷² על פי נימוקי יוסף, בבא קמא, פרק ו (כד ע"א בדפי הרי"ף), בשם הרא"ה. וראה לעיל, ליד ציון הערה 94.

²⁷³ וראה הסבר הדברים בעמק הלכה, שם, עמ' 151 – 153.

²⁷⁴ תשובות והנהגות, חלק א, סימן תתסט; ראה לעיל, ליד ציון הערה 186.

²⁷⁵ ראה לעיל, ליד ציון הערה 208.

רעך', כשם שהדין כך בהצלת חיים? ונראה שגם לדעת מי שסבור שציווי זה כולל גם הצלת ממון, אין משמעות הדבר שיחולו כל גדרי הציווי החלים בהצלת נפשות גם בהצלת ממון²⁷⁶: בהצלת נפשות חובה לסבול אף הפסד ממוני, אך אין חובה לעשות כדי להציל ממון. ואף באופן הראשון, כשיש סכנת נפשות, נשאלת השאלה: אם גילוי הסוד עלול לעלות למגלה הסוד במחיר איבוד מקור פרנסתו, כגון שלפי כללי האתיקה של המקצוע שהוא עוסק בו, אם יגלה את הסוד, יישלל רישיונו לעסוק במקצועו – כלום הוא חייב לאבד את מקור פרנסתו כדי להציל נפש?

לשאלה אם מצוות 'לא תעמד על דם רעך' כוללת חיוב של האדם לתת את כל ממונו כדי להציל חיים, מספר ר' משה שטרנבוך²⁷⁷:

וכן שמעתי מפי הגר"י וויינברג ז"ל, שבימי השואה האיומה בגיטו בבודפשט, פסק האדמו"ר הקדוש רבי אהרן רוקח זצ"ל מבעלזא להלכה, שכל אחד חייב לתת כל ממונו להציל נפשות. ואחיו הגה"צ מבילגוריי זצ"ל ביסס הדברים בקונטרס מיוחד שהוציא לאור בגיטו [והגר"י שיבחו מאוד!]. ועיין בבבא מציעא (סב.), דסלקא דעתך שחייב למסור אפילו את נפשו כדי להציל את חבריו, רק על זה יש פסוק "חייך קודמין", ומשמע שממונו ודאי חייב אדם לתת, וכל שכן פרנסתו באופן שיצטרך מעכשיו לבריות. ואכמ"ל [=ואין כאן מקום להאריך]²⁷⁸.

²⁷⁶ ראה לעיל, ליד ציון הערה 209.

²⁷⁷ תשובות והנהגות, שם.

²⁷⁸ את פסקו של ר' אהרן מבלו ואת דברי אחיו ר' מרדכי רוקח הנזכרים, ראה ב'דרך צדיקים', בתוך קונטרס הדרך, שהוציא לאור ר' מנחם אהרן ליבוביץ, בשנת תש"ד בבודפשט, עמ' יא ואילך (ובמהדורת ירושלים תשנ"ד, המתוקנת, עמ' יח ואילך). וראה ר"מ שטרנבוך, 'בעניין תרומת כליות', קול התורה נט (ניסן תשס"ה), עמ' קעז, וכן בתשובתו הנזכרת, להלן, בהערה 282. וראה הערותיו של הרי"י וויינברג לאותה תשובה של ר"מ שטרנבוך, הערה ט.

וכן סבור ר"א וייס, מנחת אשר, בראשית, סימן לח, אות ז, 'בענין הוצאת ממון על הצלת הנפש', שיש להוציא כל ממונו להצלת נפש, כשרק הוא לבדו יכול לעזור, אבל לא כשיש רבים היכולים להצילו.

את חובת האדם להוציא את כל ממונו כדי להציל נפש, אפשר לבסס על ההלכה שאסור לאדם לעבור על מצוות לא תעשה, גם אם יצטרך לתת את כל ממונו כדי להימנע מכך²⁷⁹, והרי אף מצוות 'לא תעמד על דם רעך' היא אחת ממצוות לא תעשה.

ברם, לדעת מי שסובר שאף במצוות לא תעשה, אין האדם חייב לתת את כל ממונו כדי שלא לעבור על אחת מהן, אם הוא אינו עובר על מצווה בקום ועשה, אלא בשב ואל תעשה²⁸⁰, עולה שאין האדם חייב לתת את ממונו כדי להציל נפש במעשה, דהיינו להימנע מלעבור

ומובא בשמו של רי"ש אלישיב (מוריה כב, גיליון רנג-רנד [אלול תשנ"ח], עמ' סח), שאין אדם חייב לתת מרכושו יותר מחומש להצלת הזולת, כשם שאינו חייב להוציא את כל ממונו כדי להשיב אבדה (כעולה מדברי התלמוד בסנהדרין עג ע"ב). ואשר לעולה מן התלמוד במסכת בבא מציעא סב ע"א, שלולי דרשת 'חייך קודמין', היינו אומרים שהאדם חייב אף למות כדי להציל את חברו (כדברי בן פטורא), הוא אומר: 'ודאי אין דברי בן פטורא מסברא, אלא שכך הוא דורש הכתוב 'וחי אחיך', וכמבואר בתורת כהנים על אתר [פרשתא ה, ג]. ולפי זה פשוט לדידן, דלא קיימא לן דמדרש קראי כבן פטורא לדינא, אלא דרשינן קרא דחייך קודמין, אם כן זה לא רק לגוף החיים, אלא גם על רכושו, שחיי קודמין, דהעוני חשוב כמוות, ואינו חייב בכך'.

²⁷⁹ רמ"א, יורה דעה, סימן קנז, סעיף א: 'ואם יוכל להציל עצמו בכל אשר לו, צריך ליתן הכל, ולא יעבור "לא תעשה"; רמ"א, אורח חיים, סימן תרנו, סעיף א: 'ומי שאין לו אתרוג או שאר מצווה עוברת, אין צריך לבזבז עליהם הון רב, וכמו שאמרו: "המבזבז אל יבזבז יותר מחומש", אפילו מצווה עוברת (הרא"ש ורבנו ירוחם נ"י ח"ב). ודווקא מצות "עשה", אבל "לא תעשה", יתן כל ממונו קודם שיעבור (הרשב"א וראב"ד)'.
ראה: שו"ת חוות יאיר, סוף סימן קלט; פרי מגדים, אורח חיים, שם, אות ח ('יראה החילוק בין עשה ללא תעשה, זה קום ועשה וזה שב ואל תעשה. ומילא, אם אנסו עכו"ם לעבור על כל יראה בחמץ בפסח בשב ואל תעשה, יש לומר דאין מחויב לבזבז הון רב, על דרך משל שלא לבער חמצו שנתחמץ בפסח, ואפשר התם כל שאנוס אין עובר. וצריך עיון'). אבל ראה חידושי ר' עקיבא איגר, שולחן ערוך, יורה דעה, שם, סעיף ב. וראה עוד: פתחי תשובה, יורה דעה, שם, ס"ק ד; ביאור הגר"א, שולחן ערוך, יורה דעה, שם, ס"ק ה; הגהות חתם סופר, שולחן ערוך, אורח חיים, שם; שו"ת מהרש"ם, חלק ה, סימן נד; הרב ע' הדאיה, 'על החיוב לתת כל ממונו שלא לעבור על לא תעשה', נעם ה (תשכ"ב), עמ' קיא-קכו;

על מצוות 'לא תעמד על דם רעך', שהרי עברה זו היא בשב ואל תעשה. נמצא שייתכן שאי אפשר לחייב אדם לגלות סוד כדי להציל חיים, אם הגילוי יגרום לו לאבד את מקור פרנסתו, שהרי באי גילוי הסוד הוא עובר על איסור שב ואל תעשה בלבד. ואמנם ר' א"י וולדינברג סובר שהרופא אינו חייב לאבד את רישונו רק כדי שלא יעבור על מצוות 'לא תעמד על דם רעך'. לדעתו²⁸¹, יש ללכת אחר דעת 'גאון הדורות',

שו"ת ציץ אליעזר, חלק יט, סימן א; רש"א שטרן, 'בענין בזבזו ממון לצורך הצלת נפשות', זכור לאברהם, חלק ב, חולון תש"ס, עמ' תת-תתד. וראה אשל אברהם, אורח חיים, שם, על מה שכתב מגיד מישרים דק"ק בראדי בענין 'ממונו חביב עליו מגופו'.

וראה מאמרו של כהן (הנזכר לעיל, בפרק ראשון, הערה 37), עמ' 84. וראה שם, הערה 29. כהן מסתמך שם על דברי מ' ברויד (Broyde) (הנזכר לעיל, בהערה 31), עמ' 28. אך ראה את הסתייגותו של ברויד, בעמ' 29, הערה 16, בענין הצלת נפשות. עוד מוסיף ברויד, שם, הערה 17, שאין להסתמך על הכלל 'דינא דמלכותא דינא' כמחייב בעניין זה, מאחר שכללי האתיקה אינם בגדר חוק המדינה. וראה הסתייגויות מדעתו של כהן: Spero (הנזכר לעיל, בהערה 22); ר' יונתן רייס (Reiss) ב"Symposium (הנזכר לעיל, בהערה 26), בעמ' 29-30.

²⁸¹ שו"ת ציץ אליעזר, חלק יח, סימן מ. ושם סתר את ראיית המרחשת' (חלק א, סימן מג), הסבור שהאדם חייב להוציא את כל ממונו להצלת הזולת. עיין שם. וראה שם במילואים לסימן מ, בראש הספר.

ועוד הוכיח שהחתם סופר, הסבור שבשב ואל תעשה אינו חייב להוציא כל ממונו אף באיסור לא תעשה (ראה לעיל, הערה 280), כך הוא לדעתו גם באיסור 'לא תעמד על דם רעך'. ראייתו לכך היא משו"ת חתם סופר, חושן משפט, סימן קעז, ד"ה ומ"ש להסוברים (ראה למעלה, הערה 49), ש'יוצא לנו במפורש בחתם סופר, שכל הקושיא בזה מההוא ד"אין פודין את השבויים יותר מכדי דמיהם", היתה רק להסוברים דאפילו בביטול לא תעשה בשב ואל תעשה צריך לבזבז כל ממונו, אבל להסוברים דבלא תעשה בשב ואל תעשה אין צריך לבזבז כל ממונו, סבורים היו בפשיטות, הן השואל והן הגאון המשיב החתם סופר ז"ל, דאין בכלל קושיא בההיא דאין פודין, דלמה אין פודין על יותר מכדי דמיהם, והא קעברי על לא תעשה דלא תעמוד על דם רעך, דומיא שנתקשו להסוברים דאפילו בביטול לא תעשה בשב ואל תעשה צריך לבזבז כל ממונו וכו'.

וראה אהבת חסד, לבעל החפץ חיים, חלק ב, פרק כ, עניין חומש, ס"ק ב: 'הא דאמרינן: אל יבזבז יותר מחומש, נראה מיירי באופן שאין נוגע לפיקוח נפש ממש,

החתם סופר, הסובר אף הוא שיש להבחין בין מי שעובר בקום ועשה לבין מי שעובר בשב ואל תעשה. והוא מביא טעם נוסף להקל באיסור 'לא תעמד על דם רעך': איסור זה הוא מצווה שבין אדם לחברו, והדין שאדם חייב לתת את כל ממונו כדי להימנע מלעבור על לא תעשה אמור דווקא במצוות שבין אדם למקום²⁸². והסיק מכאן: 'הרופא איננו מחויב להשתדל עוד להחיות את החולה, מאחר שזה כרוך אצלו בהפסדים גדולים וענקיים'.

וכן היא מסקנתו גם בתשובה אחרת לשאלת רופא שהיה עלול לאבד

אבל אם נוגע לפקוח נפש ממש... אין שייך בזה שיעור חומש, ולא אמרו בבבא (קמא) [מציעא] סב ע"א, רק דחיי קודם לחיי חברו, אבל דעושרו קודם לחיי חברו לא מצינו'. ובנשמת אברהם, חושן משפט, סימן תכו, עמ' רמ, כתב בשם ר' שלמה זלמן אירבך: 'מהחפץ חיים רואים רק שמותר ואינו עובר על אוהרת חז"ל לבל יבזבו יותר מחומש, אבל לא שהוא חייב בכך'. וראה גם נשמת אברהם, אורח חיים, סימן שכט, עמ' רכב. וכן ראה: רו"ג גולדברג (להלן, הערה 303), עמ' שפא ואילך, ובהערות ר"ש יעקובוביץ שם, עמ' תא ואילך.

אמת, דברי הרמ"א בשני המקומות שזכרו בהערה 279 עוסקים במצוות שבין אדם למקום. ברם, צריך עיון בשאלה: היש מקום לסברה להקל במצוות שבין אדם לחברו? ואף אם יש מקום להקל במצוות כאלה, משום שאפשר להניח שבני אדם מוחלים זה לזה על פגיעה אפשרית, אך קשה לומר כן במצוות הצלת חיים, שהרי אין האדם יכול למחול על חייו.

סברה אחרת להקל באיסור 'לא תעמד על דם רעך', לעניין פטור הצלה על ידי מסירת אבר, מעלה ר"מ שטרנבוך (בתשובתו המובאת בשו"ת שרידי אש, יורה דעה, סימן לד, אות ז). לדבריו, 'שורש האיסור הוא שלא לעמוד על דם רעו, והיינו דוקא אם עומד ואינו רוצה לעזור, מה שאין כן אם רצונו וכוונתו להציל, רק אינו רוצה למסור אבר, מכל מקום אינו מחוייב ואינו עובר על לאו "דלא תעמוד על דם רעך"...'. אמנם לדעתו, את ממונו הוא חייב ליתן, 'וכמפורש בגמרא שם (סנהדרין עג ע"א), עיין רש"י שפירש "חזור על כל הצדדין שלא יאבד דם רעך"'. אבל ראה בהמשך דבריו, שם, וכן את תשובתו בשו"ת תשובות והנהגות, חלק ג, סימן שסו, ד"ה ובמק"א: 'אבל בספק ממש שימות... אולי אפילו כל ממונו אין חיוב, ואף שבלא תעשה צריך לתת כל ממונו, כאן אין בו מעשה, או עיקר הלאו לא לעמוד על הצד כשיכול להציל ואינו מציל, אבל כשנמנע מפני שיצטרך לבריות, שמאבד כל ממונו, כהאי גוונא עדיין אין החיוב ברור'.

את רישיונו. ולאחר שקבע שגם באיסור 'לא תעמד על דם רעך' אין אדם חייב להוציא כל ממונו, הוא אומר²⁸³:

לאור האמור אני מסכם אודות השאלה שנשאלתי הלכה למעשה, ואומר דמכיון שהרופא עלול לאבד את פרנסתו ורשיונו אם לא יציית לחק המדינה בזה, אם כן מותר לו לעבור על הלאו של לא תעמוד על דם רעך, שהוא לאו שאין בו מעשה, ולא לבצע פעולת החייה.

ר' מנשה קליין נשאל בעניין עורך דין שנודע לו על נזק העלול להיגרם לזולתו, אך החוק אוסר עליו לגלות את הדבר, מאחר שנודע לו אגב עיסוקו המקצועי. השאלה הייתה אם חוק זה מחייב מצד 'דינא דמלכותא דינא', וכך אם עורך הדין חייב לגלות את הדבר, אם גילויו עלול לסכן את פרנסתו. ר' מנשה קליין השיב שאין בזה משום 'דינא דמלכותא דינא', משום שדינא דמלכותא בעניין זה נוגד את דין התורה²⁸⁴. ואשר לחשש מן הנזק העלול להיגרם לו אם יגלה את הדבר, אמר שלא ברור אם הוא חייב לסבול נזק זה, במיוחד שיש אפשרות שלא תהיה תועלת בגילוי הסוד, משום שייתכן שמקבל המידע לא יאמין לו או לא יפעל לאור מידע זה, ולכן הוא סבור כי 'יש לו להיות מתון בזה, ואין חייב על ידי זה להכניס בסכנה פרנסתו'²⁸⁵.

²⁸³ שו"ת ציץ אליעזר, חלק יט, סימן א, אות ה.

²⁸⁴ שו"ת משנה הלכות, חלק יב, סימן שפו.

²⁸⁵ וראה ר"ש פינקלמן ור"י ברקוביץ, חפץ חיים, השיעור היומי, עמ' שצט, מקור 229, הסבורים שלדעת חכמת שלמה, חושן משפט, סימן תרו, סעיף א, מי שהוא זקן, ואינו לפי כבודו, פטור מן 'לא תעמד', כשם שהוא פטור מלהשיב אבדה, ובנידון שלהם, 'יש מקום לומר, שאין חיוב לסכן את פרנסתו ואת יכולתו לעזור לחולים ונצרכים בעתיד, כדי להציל יהודי משידוך אינו הגון. ובמקרה של פסיכולוג, אם יודע שפסיכולוגים שומרי תורה ומצוות אינם שומרים על סודיות, כבר לא יהיה מי שיתן בהם אמון, ואין דוחין נפש מפני נפש'. והם מעירים כי 'למעשה, כל מקרה טעון שאלת חכם בפני עצמו'.

הגרא"א וייס כותב במכתבו אליי: 'הנה פשוט דאין אדם חייב להפסיד פרנסתו כדי לקיים מצות עשה, וכך כתב הרמ"א, בסימן תרנו, סעיף א, שאין האדם חייב לבזבז הון רב לקיים מצוות עשה, וקל וחומר שאינו חייב לקפח פרנסתו לגמרי. ואף

חובת בעל הסוד לגלות את סודו

כפי שראינו לעיל, כל מקום שהאדם חייב לגלות סוד, חייב בכך גם בעל הסוד עצמו²⁸⁶. דרך משל, העלמת מידע על ידי אחד מן הצדדים המשתדכים זה עם זה עלולה לגרום לקידושין להיכנס לגדר קידושי טעות ולהתבטל, וכן לגדר איסור אונאה, וראוי שבעל הסוד עצמו יגלה את סודו. ברור שבכל מקום שאמרנו לעיל שמי שיודע את הסוד רשאי לגלותו או חייב לגלותו כדי למנוע נזק, בעל הסוד עצמו חייב לגלות את סודו מאותו טעם. ואשר למקרים שאדם זר אינו רשאי לגלות את הסוד או אינו חייב לגלותו, ייתכן שבאלה בעל הסוד עצמו חייב לגלותו משני טעמים: הראשון, לגביו לא קיים איסור גילוי סודו של הזולת; והשני, בדרך כלל בעל הסוד הוא הגורם לנזק שעלול לקרות, כגון משתדך שיש בו מום או חולה המבקש רישיון נהיגה, ועל כן מוטלת עליו חובה כפולה למנוע את הנזק.

ונפתח בעצת בעל 'ספר חסידים'. וזה לשונו²⁸⁷:

לא יכסה מום בני ביתו, אם צריכים בניו או קרוביו להזדווג. אם יש להם חולי, שאילו היו יודעים אותם המזדווגים עמהם אותו חולי לא היו מזדווגים, יגלה להם, פן יאמרו קדושי טעות היו. אלא יפרידם, ולא יהיו ברע יחדיו. או אם יש מעשים רעים להם, שאילו היו יודעים לא היו מתחתנים בהם, לכך יפרסם.

בעשה שיש בה גם לא תעשה, אינו חייב להפסיד הון רב, ורק בלא תעשה שעוברים עליה בקום ועשה, שנינו ברמ"א ביורה דעה, סימן קנו, סעיף א, דחייב להפסיד כל ממונו. וכך כתבו האחרונים ליישב מה שהקשו, דהלא גם במצות צדקה יש לא תעשה ד"לא תאמץ" ו"לא תקפוץ", ואיך אמרו שלא יבזו יותר מחומש (כתובות נ ע"א; רמב"ם, סוף הלכות ערכין), ועל כרחק דכיון דהוי מצות עשה בשב ואל תעשה אינו חייב להפסיד עליה פרנסתו, כנ"ל (ועיין עוד במנחת אשר, בראשית, סימן לח).

²⁸⁶ שהעצה היעוצה לאדם היא לשמור את סודותיו לעצמו, ראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 7.

²⁸⁷ ספר חסידים, סימן תקז, לר' יהודה החסיד. ראה עליו לעיל, פרק שני, הערה 49.

מדבריו העמומים של בעל 'ספר חסידים' קשה ללמוד הלכות קצובות בעניין זה, שהרי הטעם שנתן לעצתו לגלות את הסוד, הוא 'פן יאמרו קדושי טעות היו', והדבר עלול כנראה לגרום למריבות בין בני הזוג ('אלא יפרידם ולא יהיו ברע יחדיו'). כלומר, אף אם אין מדובר במום המחייב את ביטול הקידושין, ראוי לגלות את הסוד משני טעמים: כדי 'שלא יאמרו קדושי טעות היו', וכדי שלא יבואו לידי ריב אחר הנישואין, אם יתגלה הסוד. לכאורה, טעם זה אינו בא לשמור על זכותו של בן הזוג, אלא שדבריו בהמשך: 'או אם יש מעשים רעים להם, שאלו היו יודעים, לא היו מתחתנים בהם, לכך יפרסם', אולי מנומקים בהגנה על זכותו של בן הזוג, שאילו היה יודע את מה שהסתירו ממנו, לא היה מתחתן.

ר' משה פיינשטיין דן בעניין חולה במחלה המכונה תסמונת מארפאן, הגורמת לחולשת הלב, העיניים והגידים. מצבו של החולה הידרדר עד כדי כך שהוצרך כבר לניתוח בלב, ולפי הסטטיסטיקה, יש סיכוי של כחמישים אחוזים שילקו צאצאיו במחלה זו. ופסק ר' משה פיינשטיין²⁸⁸: 'ודאי מחויב לגלות לה קודם שמקדשה, כדי שלא יהיה קידושי טעות, וגם בלא זה איכא ודאי איסור אונאה בעניני נישואין, כמו בעניני ממון, ואולי עוד חמור יותר'²⁸⁹.

²⁸⁸ שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק ד, סימן עג. וכן השיב גם הרב י' נויבירט, 'איידס – תשובות הלכתיות', הכינוס הבינלאומי הראשון לרפואה, אתיקה והלכה, ירושלים תשנ"ו, עמ' 166. וראה ר"י וחי' קטן, 'הסתרת מידע בשידוכין', תחומין כה (תשס"ה), עמ' 47–58.

²⁸⁹ השאלה על איזו מחלה חייב בן הזוג להודיע לבן זוגו נידונה בהרחבה, כגון בשו"ת קנה כושם (ברנסדורפר), חלק ב, סימן קכא, הדין בעניין מי שהיה חולה ונתרפא, האם יש בהעלמת מחלתו מבן זוגו משום אונאה? והוא דן גם בהעלמת פגמים שאין דרך העולם להקפיד עליהם. וראה עוד לעיל, ליד ציון הערה 233, בדבר סוגי המומים והמחלות שאדם זר חייב לגלות למשתדך. וראה מ' הלפרין, 'מיפוי גנטי ופרוייקט גנום האדם – היבטים משפטיים והלכתיים', קובץ הציונות הדתית, מוקדש לכבודו של ד"ר זרח ורהפטיג, ירושלים תשס"ב, עמ' 442–453, בפרט ט: זכות שמירת הפרטיות מול איסור הונאה.

וראה: שו"ת שבט הלוי, חלק ו, סימן רה, הדין בעניין אישה שנשרו כל שערותיה,

לכאורה, שאלת חובתו של בעל הסוד עצמו לגלותו אינה נוגעת לתחום דיוננו, זכותו של האדם לפרטיות. ברם, אין הדבר כן. לחובתו של האדם לגלות את סודו, עשויה להיות השפעה על שאלת חובת שמירת סוד זה על ידי אחרים, כפי שיתברר להלן²⁹⁰.

והיא הולכת בפאה נכרית, אם היא חייבת לגלות את הדבר לבעלה לעתיד בעת השידוכין; תשובת הרב א' גרינבלט במאמרו 'ניתוח פלסטי לסיוע בשידוך', דברי משפט ה (תשנ"ח), עמ' שפה, בעניין מי שעברה ניתוח פלסטי באפה, אם עליה לגלות את הדבר לבעלה לעתיד בעת השידוכין; שו"ת דברי יציב, אבן העזר, סימן טו, בעניין אונאה בשידוכין, ובמה שכתב שם, באות ה: 'שזה כעין תקנת הציבור ומנהג מבטל הלכה'!; שו"ת תשובות והנהגות, חלק א, סימן תתעט, שחייב להודיע להם גם אם יהיה להם צער; ועיין שם בעניין מחלת הנפילה, מחלת הסוכרת, כיב קיבה, חסרון כליה אחת, הפרעות נפשיות של המשודך או של אחד מבני משפחתו; Rosner, F. and Tendler, M.D.: Practical Medical Halacha, 3rd revised ed., N.J. 1990, p. 166.

²⁹⁰ ראה להלן, ליד ציון הערה 296.

הצלת האחד בסודו של הזולת

ההלכה שמותר לגלות את סודותיו של האדם, אם הדבר דרוש כדי להציל את זולתו, צריכה עיון, משום שכלל ידוע הוא שאסור להציל עצמו בממון חברו²⁹¹, בין הצלת חיים בין הצלת ממון, והוא הדין שאסור לאדם להציל אדם אחר 'על חשבון' ממנו של חברו²⁹².

אמנם האיסור הוא להציל בממון חברו, ואילו אנו עוסקים בשאלה אם מותר להציל בסודו של חברו, כשהנזק היחיד הוא עצם גילוי הסוד ותו לא. ברם, אפשר שסודו של אדם דינו כ'ממונו'²⁹³; ואף אם אינו כממונו, נראה שאין לאדם להציל תוך פגיעה אחרת בחברו²⁹⁴. ויש להבחין בין מי שמציל מנזק על ידי גילוי סודו של מי שאינו

²⁹¹ בבא קמא ס ע"ב. וראה להלן, ליד ציון הערה 299, שהתוספות סבורים שאין הכוונה שאסור לעשות זאת, אלא שהעושה כן חייב לשלם. וראה נ' רקובר, מטרה המקדשת את האמצעים, ירושלים תש"ס, עמ' 117, הערה 9.

²⁹² ראה פלפולא חריפתא, על פסקי הרא"ש, בבא קמא, פרק ו, אות ח: 'הוא הדין דלהציל אחרים נמי אסור, כמו שהיתה השאלה [=בסוגיית בבא קמא, שם] להציל את ישראל'.

ואולם הוא אומר גם: 'אלא דשאני המציל לאחרים, אף על גב דאסור [!], מכל מקום פטור מלשלם, כדמסיק רבינו בסוף הגזול בתרא, שאם אי אתה אומר כן, אין לך אדם מציל אחרים [=מפני הרודף, בסכנת נפשות]'. וכוונתו להלכת התלמוד (בבא קמא ק"ז ע"ב) בנרדף ששיבר כלים תוך כדי התגוננותו מפני הרודף אחריו, שהוא חייב לשלם לבעל הכלים, ואילו אדם אחר ששיבר כלים תוך כדי הגנתו על הנרדף, פטור מלשלם, על פי תקנה שתיקנו חכמים כדי לעודד אנשים להציל. בעל 'פלפולא חריפתא' מחדש כאן שהתקנה רק פוטרת את הבא להציל את זולתו מנזק שגרם בעת ההצלה, אך אינה מתירה לו לפגוע לכתחילה ברכוש הזולת כדי להציל חיים.

וראה להלן, הערה 313, בדברי הרב בלייך בדבר גילוי סוד לצורך הצלה על חשבון המטרוניא בעלת הסוד.

²⁹³ ראה לעיל, פרק שני, ליד ציון הערה 52.

²⁹⁴ אפשר שזו משמעותה של התשובה שבספר שאלות ותשובות אור זרוע ומהר"ם בן ברוך, שהוציא לאור י"ז כהנא, הוצאת מוסד הרב קוק, ירושלים תש"ג, סימן תג, עמ' סט, וזה לשונה: 'וששאלת, אם התקנה [!] שלא לגלות סוד לרעה יגלוהו לטובה, למה יענשו', אדרבא תבא עליו ברכה, ובלבד שלא יהא הפסד ממון

לחבירו או לבזיונו'. לעניין 'התקנה' שלא לגלות סוד, ראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 194, בדבר הנוסח, ולפיו חל חרם דרבנו גרשום על גילוי סוד. מבחינה מסוימת, פגיעה שאינה ממונית עשויה להיות חמורה יותר מפגיעה ממונית. ראה מאמרו של ר"י זילברשטיין, 'בדיקות לקידום המדע הרפואי ללא ידיעת החולה', צהר ז (תש"ס), עמ' תלט-תמד. תחילה הוא כותב כי אף שלשיטת הראב"ד (בשיטה מקובצת, בבא קמא קיז ע"ב), הותר איסור גזל לצורך פיקוח נפש רק אם בעל הממון יודע שצריך להציל (אף אם אינו נותן את הסכמתו לדבר), דין זה הוא מדין תורה, אבל מתקנות יהושע מותר הדבר אף כשאין בעל הממון יודע שצריך להציל (כשגוזל על מנת להשיב). ואולם לאחר מכן הוא מתיר להטעות חולה ולהוציא ממנו דם לצורך בדיקה שתסייע בריפוי של חולה אחר שהוא במצבו של חולה זה, בתנאי שיודיעוהו שיש חולה מסוכן שהבדיקה נחוצה לו, וכן בתנאי שיקיזו את דמו על מנת לשלם תמורתו. ואף שמתקנות יהושע מותר לגזול ממון על מנת לשלם, אפילו כשבעל הממון אינו בפניו, נראה לו שהיתר זה נאמר רק לעניין ממון, אבל לא לגבי הקזת דם. על 'תקנות יהושע' בכללן ועל שיטתו של הראב"ד בפרט, ראה נ' רקובר, עושר ולא במשפט, ירושלים תשמ"ח, עמ' 121-131: 'דין ו'תנאי בית דין'. וראה להלן, ליד ציון הערה 299 ואילך.

בעניין זה כתב לי הגר"א וייס: 'באמת פשוט דבפיקוח נפש מותר לו להציל עצמו בממון חברו אף אם לא יהיה לו לשלם, דחייב אדם להוציא הון רב לפקח את הנפש, ובעל הממון חייב אף הוא להציל את נפש חבירו בממונו. והארכתי בזה במקום אחר (עיין מנחת אשר, בראשית, סימן לח, ובמנחת אשר, ויקרא, סימן נ). אמנם בגילוי סוד חבירו, מסתבר דכיון שמדובר בגדר המושתתת על תורת המדות, דלא בעינן דוקא פקוח נפש, אלא כל שיש בו הפסד גדול או צער גדול, מותר להציל עצמו בסוד זולתו, כמבואר. אך כבר ביארתי לעיל, דאין להקל ראש באיסור זה משום תועלת מועטה'.

אמנם יש לעיין במסירת רחל ללאה את הסימנים שמסר לה יעקב (מגילה יג ע"ב; ראה לעיל, ליד ציון הערה 227), כיצד הצילה רחל את לאה על חשבון סודו של יעקב. האם העובדה שהיה זה סוד משותף לשניהם, לרחל וליעקב, יש בה כדי להתיר את הסגרת הסוד?

וראה אור אברהם, לר' א"א גורביץ, על מסכת מגילה, סימן כב: 'יש לעיין מה היתר היה לה לעשות דבר זה, דהיינו לרמות את יעקב אבינו?'. ונדחק להסביר את המעשה במנהג המקום שלא לתת את הצעירה לפני הבכירה.

ואפשר שרחל הניחה שיעקב היה מסכים למה שהיא עושה למען לאה. הערכתו של יעקב להקרבתה של רחל במסירת הסימנים אמורה בדברי ר' משה אלישיך, בפירושו על הפסוק: 'ויבא גם אל רחל ויאהב גם את רחל מלאה'

המזיק לבין מי שמציל על ידי גילוי סודו של המזיק²⁹⁵. באופן השני,

(בראשית כט, ל). ואלה דבריו (תורת משה, בראשית, שם; למקור זה הסב את לבי הרב א' שיינפלד): 'הנה היה הדעת נוטה שיקל באהבתו [את רחל], על שהיא היתה ידה ברמאות, וכמו שאמרו רז"ל (בראשית רבה, פרשה ע), שהיה יעקב מדבר והיא תשיב אמריה לו, וגם מסרה לה סימנים... על כן אמר כי לא כאלה חלק יעקב, כי אם "ויבא אליה" ואחר כך "ויאהב את רחל" עדיין, ומה שאהבה עדיין – נמשך מלאה! שאדרבה, מאשר עשתה חסד עם לאה שהיה חסידות גדול עמה, על כן אהב אותה על כשרונה, כי הכיר כי לא מבלי אהבה אותה אחותה תחתיה, כי אם לשתהיה בגורל צדיק, ועדיין היה אוהב את לאה, ששתה עצמה בסכנת בושא לאהבתו על צדקתו' וכו'.

ובתשובתו אליי כתב הגר"א וייס: 'לפי פשוטן של דברים, נראה דרחל הכירה בטוב וטוהר לבו של אבינו יעקב, וידעה שבסופו של דבר לא יקפיד עליה אלא ישמח בלבו על צדקותה וטוהר מדותיה, ומשום כך עשתה מדעתה בידיעה שיסכים יעקב על ידה. אך מלבד זאת, רגילים אנו לפרש את כל מעשי האבות והאמהות כדברים העומדים ברומו של עולם, שקבעו עתידות לכל בני ישראל מדור לדור עד הדור האחרון, וכדברי הרמב"ן בריש חומש שמות [בפתיחה], דכל מעשי האבות יצירה לבנים, ובזוהר הקדוש מצינו גבוהות ונשגבות במעשי האבות ותיקונם לדורות עולם, והדברים ידועים'. וראה דברי ר"י זילברשטיין, בנספח שני, סעיף 7.

גילוי אחר של סודו של אדם (אם כי לא תוך כדי הפרת אמון), רואה ר' חיים בן עטר, בעל אור החיים, בגילוי דברים שאמר יצחק לעשיו בסוד: 'ועשה לי מטעמים... בעבור תברכך נפשי' (בראשית כז, ד). ואלו דבריו (אור החיים, בראשית כז, ה): 'אמר: "ורבקה שומעת בדבר" וגו', ולא אמר: ותשמע רבקה וגו', ולא אמר: היתה שומעת וגו'. ואולי כי דבר אליו יצחק בלט, ולזה האמין בבא יעקב, כי הוא עשו, כי באזן עשו דבר, והגם כי עיני יצחק כבדו, עם כל זה הודיעו כי דברי סתר אליו. ואולי כי לזה רמז הכתוב באמרו "ויקרא את עשו" וגו' "ויאמר אליו בני, ויאמר הנני", פירוש נתיחדו לדברים נכמסים'. אלא שלרבקה נודעו הדברים בדרך נבואה: 'פירוש. מודיע הכתוב כי רבקה נביאה היתה, ושומעת תמיד בדברי יצחק וכו', הגם שלא ידבר בפניה. והבן'.

ר"א אפלבוים (למעלה, הערה 234), עמ' קיג, מבקש להוכיח מדברי החפץ חיים שאין היתר לספר לשון הרע לתועלת והצלה בעלמא, 'כי אם דוקא במקום שאותו שמספר עליו הוא כ"רודף" אחר חברו, כגון שגולו או שרוצה לגולו... אבל במקום שיש תועלת אחרת, שאינה באה מחמת "רדיפת" אותו שמספר עליו – אסור'.²⁹⁵

יש להניח שהניזוק רשאי לגלות את סודו של המזיק בגדר 'עביד'²⁹⁶ איניש דינא לנפשיה'. ואולם זכות זו נתונה לניזוק עצמו, ואולי גם לשלוחו, אך לא לאדם שלישי המבקש 'לעשות דין' להצלת רכושו של הזולת²⁹⁷. ואילו באופן הראשון, בהצלת עצמו על ידי גילוי סודו של מי שאינו המזיק, הדבר עשוי להיות מותר, אם בעל הסוד עצמו חייב לגלות את סודו לשם הצלתו של האחר, אף שהוא עצמו אינו המזיק²⁹⁸. כאן היא מותר לניזוק לגלות את הסוד מדין 'עביד איניש דינא לנפשיה', על סמך תביעתו המוצדקת מבעל הסוד למלא את חובתו בעצמו ולחשוף את סודו. אבל אם בעל הסוד עצמו אינו חייב לגלותו, מניין ימצא לעצמו הזולת היתר לגלות את הסוד?

בחנות, שבעל החנות מוכר ביוקר (הלכות רכילות, כלל ט, באר מים חיים, ס"ק כז), שמכואר מדבריו שכל היסוד להתיר הוא רק אם אמנם אסור למוכר להונות בפחות משתות. נמצא שאם המוכר עושה בהיתר, אף על גב שיש תועלת לחברו שמספר לו, כיון שהמוכר אינו עושקו, אין היתר לרגל עליו (וראה שם, שמתקשה בשאלה, שמאחר שאין בדבריו משום גנות על המוכר, מדוע יהיה אסור למנוע ממנו שיקנה אצלו).

²⁹⁶ ראה בבא קמא כז ע"ב. וראה נתיבות שמואל, לר"ש קושלביץ, חלק א, ניו-יורק תש"א, נתיב ט, הדין בשאלתו של רואה חשבון בחברה שגילה שמזכיר החברה שולח יד בכספי החברה, האם מותר לו לגלות את הדבר, אף שיגרום הלבנת פנים למזכיר? והסיק שהדבר מותר מצד 'עביד איניש דינא לנפשיה' (ראה שם, בסוף הסימן).

²⁹⁷ ראה פתחי חושן, הלכות נזיקין, פרק יב, הערה נז. אמנם א' שיינפלד, נזיקין, בסדרה חוק לישראל, בעריכת נ' רקובר, ירושלים תשנ"ב, עמ' 119, סבור 'שכל אדם רשאי להגן על רכוש הזולת מפני תוקף, ודינו לעניין נזקים וחבלות שנגרמו לתוקף, כדינו של בעל הממון המותקף'. ובהערה 61, שם, כתב: 'ונראה לי, שרשאי להציל בין על ידי הכאה בין על ידי הפסד ממון המזיק'. אבל נראים דבריו רק באופן שהוא פועל בשליחותו של הניזוק. ויש לעיין בשאלה אם אפשר להעניק כוח זה לכל אדם לפעול כשלוחו של הניזוק מדין 'זכין לאדם שלא בפניו'. ושמה ניתן הכוח לעשות דין לעצמו רק לאדם עצמו, שיודע שהוא צודק, ולא לשום אדם אחר, ואפילו הוא שלוחו, אלא אם כן ברור לכול שהוא צודק.

²⁹⁸ אכן, בדרך כלל זהו המצב, שהרי כפי שכבר אמרנו, אנחנו עוסקים בהצלה המצדיקה דחיית איסור גילוי סוד ואף מחייבת את גילוי. וקשה לתאר שתהיה ההצלה חשובה דיה כדי לחייב אדם אחר אך לא את בעל הסוד עצמו.

גם לפי פירושה של התוספות²⁹⁹ – שהשאלה אם מותר להציל עצמו בממון חברו אינה לעניין ההצלה עצמה, שהיא מותרת בוודאי, אלא אם המציל חייב לשלם על הנזק שגרם לזולתו, והתשובה היא שאכן הוא חייב לשלם על הנזק³⁰⁰ – אין הדברים אמורים אלא בשיש אפשרות שיפצה המציל את הנזק שגרם לחברו, אבל כשאין אפשרות לעשות כן, מי יאמר שהדבר מותר? ואף אם מותר להציל נפשות בממון חברו מצד 'וחי בהם', אין הדבר כן בהצלת ממון. ואכן ר' יעקב אטלינגר³⁰¹ סובר שאסור לאדם להציל חיים על ידי ניתוח המת, משום שהוא מציל את החי על ידי קלון המת, ואי אפשר לפצות את המת³⁰². וזה לשונו:

והנה לדעת רש"י, כיון שאסור להציל עצמו בממון חברו, כל שכן דאסור להציל עצמו בקלון חברו, דכבודו חביב לו מממונו... ואם כן, האיך נאמר דמשום פקוח נפש דהחולה יהיה מותר לבזות ולנוול המת [על ידי ניתוח גופו של המת], דמסתמא לא מוחל על בזיונו... אכן, לא בלבד לשיטת רש"י נראה דאסור, אלא גם לשיטת התוספות והרא"ש, דפסקוה הטור ושולחן ערוך בחושן משפט (סימן שנט), נראה שהדין כן, דזה לשון הטור... ולפי זה בנדון זה, דלא שייך שישלם לבסוף, דאי אפשר לשלם למת את בזיונו, גם לשיטת התוספות והרא"ש אסור להציל נפש בבזיון אחר³⁰³.

²⁹⁹ תוספות, בבא קמא ס ע"ב, ד"ה מהו להציל. וכך פירש גם בטור, חושן משפט, סימן שנט, סעיף ד (ומקורו בפסקי הרא"ש, בבא קמא, פרק ו, סימן יב).

³⁰⁰ וראה ר"א שיינפלד, שם, עמ' 263.

³⁰¹ תקנ"ח (1798) – תרל"ב (1871). יליד קרלסרוה. למד אצל אביו ולאחר מכן באוניברסיטת וירצבורג. משנת תקצ"ד (1833) ועד לפטירתו, כיהן כרב באלטונה. ספריו: ערוך לנר על התלמוד ושו"ת בניין ציון.

³⁰² שו"ת בניין ציון, סימן קע.

³⁰³ וראה: ר"א שיינפלד, שם, הערה 105; רו"נ גולדברג, 'מצוות גמילות חסד – היבטים ממוניים', שורת הדין, כרך ז (תשס"ב), עמ' שעז ואילך; ד' הנשקה, 'בבירור דעתו של הרב יעקב עטלינגר בדין נתוחי מתים', המעיין יג, גיליון ב (טבת התשל"ג), עמ' 53; 'בבבג', 'מסגרות מושגיות בהתנגשות: הרב עזיאל על ניתוחי מתים', יהדות פנים וחוץ – דיאלוג בין עולמות, ירושלים תש"ס, עמ' 201; בניין

ר' מלכיאל צבי טננבוים, אב"ד לאמזא³⁰⁴, דן בעניין אדם שברח מאשתו לאמריקה, וכיוון שלא היה בידו לשלם לאשתו את כתובתה, והיא לא הסכימה לקבל גט בלי שתיטול את כתובתה, נמנע מלגרשה והחל לצאת לתרבות רעה. והשאלה היא אם מותר להציל את הבעל מפני הידרדרות דתית, כשיתיר לו בית דין לגרש את אשתו בעל כורחה או לשאת אישה על אשתו³⁰⁵.

ר' מלכיאל צבי טננבוים לא הסכים להתיר לו אף לא אחד משני הדברים, מפני שהם עלולים לפגוע באישה, וביסס את דבריו על ההלכה שאסור לאדם להציל את עצמו בממון חברו, והסתמך על דברי ר"י אטלינגר, כשהטעים שגם לדעת מי שסובר שהדבר מותר על מנת לשלם, בנידונו 'לא שייך על מנת לשלם, כי עניין כזה אי אפשר בתשלומין'³⁰⁶. ואף על ידי בושח חברו אסור להציל את עצמו, וכמו שכתב שם [=בשו"ת 'בניין ציון'], סימן קעב קעג באורך'.

לאור ההלכה הקובעת כי 'אסור להציל עצמו בממון חברו', ראוי לדון בשאלה אם מותר לגלות תרופה סודית של רופא כדי להציל את מי שיש סיכוי שיתרפא על ידה. ר' יצחק זילברשטיין דן בשאלה זו³⁰⁷, והוא סובר שיש להחיל בה את הכללים החלים בשאלת ההיתר להציל את האדם בממון זולתו. משום כך, אפילו לצורך פיקוח נפש, אסור לגלות את הסוד, אם לא קיבל הרופא את שכרו הראוי.

ציון השלם, מהדורת י"א הורוויץ, ירושלים תשמ"ט, סימן קע, הערה 13; נ' רקובר, מטרה המקדשת את האמצעים, ירושלים תש"ס, עמ' 171, הערה 9 (ושם, בעמ' 173, דיון בתשובתו של ר' מ"צ טננבוים, המובאת להלן).

³⁰⁴ תר"ז (1847) – תר"ע (1910). כיהן ברכנות בערים אחדות ברוסיה ובפולין, ולבסוף בלאמזא.

³⁰⁵ שו"ת דברי מלכיאל, חלק ג, סימן קמד.

³⁰⁶ אבל בהמשך תשובתו הוא אומר שהפגיעה באישה היא בהפקעת השעבוד שיש לה עליו: 'באמת עסק קידושין וגירושין שבין איש לאשתו לא גרע משארי קניינים... ובוודאי אסור לו לגרשה, דהוי כגזלה... ומפקיע שיעבודה שיש לה עליו קודם זמנו. ואם כן, אסור להציל את עצמו בממון חברו'.

³⁰⁷ ר"י זילברשטיין, 'האם מותר לגלות לציבור תרופה סודית של רופא?', צהר ד (תשמ"ט), עמ' קצ.

הרב זילברשטיין מסתמך על מסקנת ר' יצחק גליק, אב"ד פעטער³⁰⁸, מן המעשה המסופר בתלמוד³⁰⁹ בבני מניומי הרופא³¹⁰, שהצטערו כשגילה רבא לציבור תרופה מסוימת וגרם להם הפסד, והשיב להם רבא: 'שבקי לכו חדא [הנחתי לכם אחת; ופירש רש"י על אתר: 'שלא גיליתי]', כלומר שהניח להם תרופה אחת שלא גילה אותה לרבים, כדי שיוכלו להתפרנס ממנה. וזה לשונו של ר' יצחק גליק:

דרש רבא במחוזא מידי דרפואה למילה, והפסיד לרופאים פרנסתם, והשאיר להו [=להם] דבר אחד לפרנסה, ולא דרש זאת לרבים. מוכח משם, דהיכי [=שהיכן] דהוא פרנסה לאדם, אסור לגלות רפואתו להפסידו, ורק משום דהוא דבר לרפואת מילה, דשכיח לכולי עלמא, ואיכא עצה, ואפשר בלאו הכי, אין מן המובחר ליקח שכר מזה שמרפא המילה, על כן דרש זאת בפרהסיא. וכדי שלא יפסידו פרנסתם, הניח להם דבר אחד. והבן!³¹¹

ואם אין הפסד כספי לבעל הסוד, ויש בהקפדת בעל הסוד שלא לגלות את סודו משום 'מידת סדום', סבור הרב י"ד בלייך³¹² שאין בגילוי הסוד משום 'בל יאמר', ומותר לגלותו, אם אינו סוד אישי וגילוי משרת אינטרס ציבורי, כבגילוי הסוד של המטרוניתא³¹³.

³⁰⁸ שו"ת בית יצחק, מהדורת תרצ"ו, אורח חיים, מ ע"א, סימן לד.

³⁰⁹ שבת קלג ע"ב.

³¹⁰ בחידושי הרש"ש, שבת, שם, העיר שבמקום אחר בתלמוד, עבודה זרה כח ע"ב, נזכר בנימין הרופא, 'קרוב לומר שהוא אחד, ובאיזה מקום טעות סופר'.

³¹¹ דיוקו מלשון התלמוד ודבריו שמתר לשלול פרנסה ברפואה שהרבים נזקקים לה וטעמיו צריכים עיון (את המסופר בתלמוד על ר' יוחנן, שגילה את הסוד הרפואי של המטרוניתא הנכרית [יומא פד ע"ב ועבודה זרה כח ע"א; ראה לעיל, הערה 145], הוא מסביר בעובדה שרק גזל גוי אסור, אבל לא קיפוח פרנסתו).

וראה שו"ת ציץ אליעזר, חלק ח, הוצאה שנייה, ירושלים תשמ"ד, חלק רמת רחל, סימן כד, שניתן לעתים לכוף רופא לרפא חולים שאין ידו משגת לשלם.

³¹² במאמרו הנזכר לעיל, בהערה 26, עמ' 63-64.

³¹³ יומא פד ע"ב ועבודה זרה כח ע"א. ראה לעיל, פרק שלישי, הערה 145, ולעיל, הערה 311. וכך גם משתמע מדברי הרב ש' ישראלי (לעיל, פרק שלישי, הערה

פגיעה בפרטיות לצורך לימוד

בתלמוד מובאים מעשים בחכמים שחדרו לפרטיותו של רבם כדי ללמוד ממעשיו, כגון בעדותם של ר' עקיבא ובן עזאי על עצמם, שעשו כן כדי ללמוד ממעשי רבם³¹⁴:

תניא. אמר רבי עקיבא: פעם אחת נכנסתי אחר רבי יהושע לבית הכסא ולמדתי ממנו ג' דברים... אמר ליה בן עזאי: עד כאן העזת פנים ברכך?! אמר לו: תורה היא, וללמוד אני צריך.
תניא. בן עזאי אומר: פעם אחת נכנסתי אחר רבי עקיבא לבית הכסא, ולמדתי ממנו ג' דברים... אמר לו רבי יהודה: עד כאן העזת פניך ברכך?! אמר לו: תורה היא, וללמוד אני צריך³¹⁵.

עוד מספר התלמוד מעשה נועז ביותר ברב כהנא שהסתתר מתחת למיטתו של האמורא רב בשעה שהיה עם אשתו כדי ללמוד כיצד הוא מתנהג בשעת קיום יחסי אישות. כשגילה רב את הדבר, אמר לתלמידו: 'צא! שאין זה דרך ארץ'. והשיב לו רב כהנא: 'תורה היא, וללמוד אני צריך'.

כלומר, לעתים עשוי ערך הפרטיות להידחות מפני לימוד תורה, שהוא ערך חשוב יותר ממנו³¹⁶.

139). ומן הטעם של 'מידת סדום', סבור הרב ישראלי, כי יש להניח שאין בעל המידע מתנגד להעברתו לאחר, וכל שלא הזהירו שלא יאמר, למה נחזיקנו ב'רשע' שאינו מסכים לגילוי המידע? הרב בלייך מניח שהמטרוניתא ריפאה בחינם, ולא בשכר, ולכן לא הפסידה ממון בגלל גילוי סודה (לפי לחם סתרים, לר' שלמה אלגאזי, עבודה זרה כח ע"א). וראה רי"ד בלייך, שם, הערה 21, שביקש להסביר בדרך זו את רצונו של יעקב לגלות לבניו את סוד קץ הגאולה. לדיון בגילוי סודה של המטרוניתא, ראה עמק המשפט, חלק ד, זכויות יוצרים, סימן יב, עמ' קמח ואילך.

³¹⁴ ברכות סב ע"א.

³¹⁵ וראה הצעת ש' פרידמן (S. Friedman), 'A Good Story Deserves Retelling' – The Unfolding of the Akiva Legend', JSIJ 3 (2004), pp. 7–8.

³¹⁶ אפשר שתודעת לימוד דרכי התנהגותו של הרב הייתה בעלת ערך נעלה כל כך בעיניו, ולא רק בעיני התלמיד, ומשום כך בוודאי גם הרב היה מסכים שלא יהיו

וכדי להמחיש את ערך לימוד התורה, הרב קוק³¹⁷ מבחין בין תחומי חכמה אחדים לעניין דרכי השגתה של החכמה³¹⁸. וזה לשונו:

יש הפרש בין הלימודים והדרישות הבאות במקצועות החכמות שהם מכלל האסתטיקה, להרחיב דעתו של אדם לבד, להנעים חייו ולעדן רגשותיו, ובין החכמות הבאות מהמקצועות הדרושים לחייו וקיומו. למשל הסוג הראשון, [הוא] נועם הדיבור והמליצה, חוקי הכבוד והדרך ארץ, חכמת הציור והפסילה. ולשני, חכמת הרפואה לכל מחלקותיה, חכמת הכלכלה ועבודת האדמה וכיו"ב.

החלק הראשון, המיוסד על הפינוק, צריכים שיבאו גם כן דרכי לימודיו בסגנון מעדן ומפנק, וכל דרך ואופן הזר לפי הרגש של האדם מצד רגש פינוקו ראוי להשמט מלדבר בו ולפנות אליו. לא כן בחכמה הבאה לסדר דרכי החיים של האדם בנוגע לחייו וקיומו, שם הדברים נעלים מרגש הטעם של הפינוק והאסטיניסיות, לא תקפיד חכמת הרפואה העסוקה בחיי דברייתא, לא על לשון נקיה ולא על ענינים נקיים, כי אם תתעסק כפי תכונת אותה המציאות שהיא עסוקה בה, תהיה נאה או מכוערת.

ובהמשך דבריו, אומר הרב קוק שדיעת התורה היא מן המדעים שאין להירתע לשם השגתה אף מדרכים שאינן מתיישבות עם פינוק ואסתטיקה. וזה לשונו:

וכן צריך האיש ההוגה דעות להכיר את ידיעת התורה, המסדרת את חיי האדם היותר חיצוניים וגם היותר פנימיים, שילכו בדרכי יושר, כדי שיפעלו עליו המעשים על תכונותיו ומדותיו להשכיל ולהיטיב. מדת הצניעות בפרטים אחדים יפלסו נתיב ליתר הפרטים המלאים ענין רב בחיי האדם המוסריים, חיי החברה וחי המשפחה. ומי

דרכי התנהגותו חסויות בנסיבות אלו. אם כן, אין כאן שום פגיעה ברב. ראה א' שנקולבסקי, הנזכר לעיל, בפרק שלישי, הערה 181, עמ' 51.

³¹⁷ תרכ"ה (1865) – תרצ"ה (1935). רבה הראשי של ארץ-ישראל. גדול חכמי ההלכה והמחשבה היהודית בדורות האחרונים.

³¹⁸ עין איה, ברכות, שם, אות רלה.

שרמה דעתו כל כך להכיר את הלימוד התורי בערך חכמות המחיות, כרפואה וכיו"ב, כאמרו 'רפאות תהי לשריך' [משלי ג, ח], 'כי אני ד' רופאיך' [שמות טו, כו], הוא לא יחוש כלל על שום אמצעי איך לבא על ידו לידיעה תורית, יהיו מכוונים להפינוק האסתניסי או לא, כי אור התורה ודרכה עומד למעלה מכל זה.

הכרת מידת הצניעות חיונית היא לידיעת התורה בכלל. לכן, כך אומר הרב קוק, לא נרתעו החכמים שבתודעתם התורה היא חיונית כמקצוע הרפואה לבלוש אחר דרכי צניעותם של מוריהם בלא לבחול אף באמצעים קיצוניים³¹⁹.

³¹⁹ וראה הרב י' שפרן, 'האם מותרת הוראה לסטודנטים סביב מיטת החולה?', עמק הלכה ב, תשמ"ט, עמ' 124–134. ושם, בעמ' 130–131, הוא מסתמך על המעשים ברבי עקיבא וברב כהנא, להוכיח שאין חוששים לבושת החולה במקום שיש צורך ללמוד, והוא סבור כי 'זו ההוכחה החזקה ביותר'. אך אפשר לדחות ראייה זו משני טעמים: שייתכן שרק לימוד תורה מתיר גילוי סוד, ולא לימוד חכמות פחות חשובות; וכפי שראינו לעיל, בהערה 316, במעשים שבתלמוד, הסכים הרב (מכללא) לפגיעה בפרטיותו, מה שאינו כן בחולה הנידון כאן.

אנשי ציבור

שאלה היא אם מותר לגלות פרטים על אנשי ציבור. נראה שאם מדובר בפרטים שיש להם נגיעה לכהונתם, שמותר לגלותם. ואין הדברים אמורים דווקא כשהם קשורים לכשירותו המקצועית של איש הציבור למלא את תפקידו, אלא גם לכל פרט שהציבור מייחס לו חשיבות בשעה שהוא בא להכריע אם לבחור באיש הציבור לתפקיד המסוים אם לאו. לכן, ראוי לחשוף בפני הציבור גם פרטים על אורחות חייו של איש הציבור, ולא רק מידע בדבר מצב בריאותו, אם מצבו הבריאותי נוגע למילוי תפקידו³²⁰.

לעומת זאת, אם אין כל זיקה בין המידע לבין היותו איש ציבור, אסור לגלותו, משום שיש בגילוי איסור משום 'לא תלך רכיל'³²¹, משום שהוא משרת רק את סקרנותם של הבריות, שאינה יודעת שבעה, ובוודאי שאסור לעשות כן³²².

סעיף 18(3) לחוק הגנת הפרטיות קובע הגנה מפני תביעה על פגיעה בפרטיות, אם יש בה 'ענין ציבורי המצדיק אותה בנסיבות הענין, ובלבד שאם היתה הפגיעה בדרך של פרסום – הפרסום לא היה כוזב'.

³²⁰ וראה ע"א 439/88, רשם מאגרי מידע נ' ונטורה ואח', פ"ד מח (3), עמ' 822, שאימץ בו השופט בך את 'ההלכה שנקבעה בעיקר בארצות הברית, ולפיה אדם הנעשה "דמות ציבורית", למשל בכך שנושא הוא משרה ציבורית נעלה, נותן בזה הסכמה מכללא לפירסום ענייניו הפרטים כשטחים נרחבים (ראה 62A Am. Jur. (2d (Rochester and New York 1990), 837. וראה ר"ע אריאל, 'לשון הרע במערכת ציבורית', צהר ה (חורף תשס"א), עמ' 43-46.

³²¹ הרב ש' רפאל, במאמרו הנזכר לעיל, בהערה 193, עמ' 13. ברם, אמת המידה שנקט אינה מוכרחת, כשכתב: 'אולם הציבור הרחב במדינה כשלנו, שאינו כוחר ישירות בראש הממשלה, שר הבטחון וכד', ואינו מביא לשיקול דעתם בעיות יסוד – לגביו אין זו אלא סקרנות גרידא' וכו'.

³²² ראה חפץ חיים, הלכות לשון הרע, כלל י, סעיף ב.

וכבר קבע בית המשפט שהמונח 'עניין ציבורי' בא תמורת המונח 'עניין לציבור'. וזה לשונו³²³:

[המונח 'עניין ציבורי'] זהה למונח שבו השתמש המחוקק בסעיף 14 לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965, לאחר שזה תוקן על ידי סעיף 8 לחוק לשון הרע (תיקון), התשכ"ז-1967, כך שהמונח 'עניין ציבורי' החליף את המונח הקודם 'עניין לציבור'. משמעות שינוי זה היה כי דרוש עתה 'עניין ציבורי' המתייחס רק לפירסום המביא עמו משום תועלת לציבור, ולא די שיש בפירסום משום 'עניין לציבור', שיש בו לעתים אך כדי 'לספק מזון לסקרנים או למלא יצרם של רכלנים...' (ע"א 213/69, חברת החשמל לישראל בע"מ ואח' נ' עתון הארץ בע"מ ואח', פ"ד כג (2), בעמ' 91). פרסום עשוי להביא תועלת לציבור אם תורם הוא לגיבוש דעתו בעניינים ציבוריים ואם יש בו כדי לגרום לשיפור אורחות חיו (ז' סגל, 'הזכות לפרטיות למול הזכות לדעת', עיוני משפט ט (תשמ"ג-תשמ"ד) 175, 196).

³²³ רשם מאגרי מידע נ' ונטורה ואחרים (הנוכח לעיל, בהערה 320), עמ' 826.

פגיעה מזערית

עיקרון חשוב בכל הסייגים הוא: כיוון שהותר לגלות סוד כדי למנוע נזק, אין לגלותו אם ניתן למנוע את הנזק גם בלאו הכי, והדברים אמורים הן באמירת לשון הרע³²⁴, כשיש בכך כדי למנוע נזק, הן בפרסום סודו של האדם.

הרב יוסף שלום אלישיב³²⁵ נשאל בעניין מי שחייב לדווח על טיב עבודתו של אדם ויש בדיווח משום לשון הרע, האם מותר למסור את חוות הדעת למזכירה כדי שתדפיס אותה, והשיב³²⁶ שאסור לעשות כן, מפני שדיעת הדברים האמורים בדין וחשבון היא למזכירה בבחינת לשון הרע, ואין לה תועלת מהם, והוא צריך להדפיס את חוות הדעת בעצמו או למסרה בכתב יד³²⁷.

לעומת זאת, הרב א' וולדינברג³²⁸ סבור שאין במסירת מידע למזכירה בבית חולים משום רכילות ולשון הרע, משום שידוע מראש לחולים שכך נהוג בבתי החולים, והם מוחלים על כך מראש³²⁹. עוד אומר הרב

³²⁴ ראה חפץ חיים: הלכות לשון הרע, כלל י, סעיף ב, פרט ו; הלכות רכילות, כלל ט, סעיף ב, פרט ד.

³²⁵ ראה עליו לעיל, הערה 143.

³²⁶ 'פסקים הוראות והנהגות', מוריה כב, גיליון א-ב (אלול תשנ"ח), עמ' סט. וראה לעיל, פרק רביעי, הערה 104.

³²⁷ וראה נשמת אברהם, כרך ה, עמ' קמו, שלאחר שהביא את דעת רי"י נויבירט, הסבור שאין איסור בדבר (ראה להלן, הערה 330), כתב: 'אך אמר לנו... הגרש"ז אויערבך זצ"ל, שאמנם אין איסור על המזכירה להדפיס את המכתב, כי זה הוא תפקידה [!], אבל אסור למנהל להכתיב לה מכתב בעל תוכן שלילי על רופא (או על כל אדם), אלא עליו להדפיסו בעצמו או להכתיב את המכתב למזכירתו מבלי שמו של הרופא, ורק לאחר ההדפסה, כאשר הוא חותם על המכתב, ימלא המנהל בעצמו את שם הרופא במקום הנכון. ואם זה בלתי אפשרי, אזי מותר. לגבי הדפסת מכתב שחרור, שמעתי מהגאון זצ"ל שמוותר לעשות כן, כי החולה יודע שכך ייעשה, ועל דעת כן הוא הסכים להתאשפז. והוא הדין במחלקת ילדים... כיון שהכל לטובתו וכו'.

³²⁸ שו"ת ציץ אליעזר, חלק כ, סימן נב, שהובא גם בנשמת אברהם, שם.

³²⁹ ראה לעיל, בסוף הערה 327, בשם הרב ש"ז אוירבך.

וולדינברג שאילו היה אסור להיעזר בעבודת מזכירות, הייתה העבודה בבית החולים מתעכבת ומשתבשת, ונמצא שיש בעבודת המזכירות תועלת לכל מי שנוקק לשירותי בית החולים, ולכן הדבר מותר. לדבריו, יש לראות בבית החולים כולו, על רופאיו ומזכירותיו, 'גוף אורגני רצוף אחד, בבחינה של שלוחו כגופו, לבירור ומיצוי והמצאת מסקנות כפי הנדרש, ומעלין איפוא זאת כאילו הרופא משמיע לעצמו ומכתיב לעצמו ביד ארוכה התוצאות'³³⁰, ומה שמותר לרופא לעשות לשם תועלת, מותר לעשותו גם באמצעות מזכירה³³¹.

ואשר לגילוי סוד לצורך בירור עובדות בהליך השיפוטי, נקבע שיש למזער את הנזק העשוי להיגרם כתוצאה מגילוי הסוד בבית הדין, על ידי מסירתו תחילה רק לבית הדין בלשכה, ולאחר עיון בראיה, יקבע בית הדין אם אמנם יש צורך בעדות זו, ואז היא תישמע בגלוי בדיון המשפטי³³².

³³⁰ וראה דברים קרובים לאלו בנשמת אברהם, שם, בשם רי"י נויבירט, שלדעתו 'מותר, כיון שהמזכירה נקראת יד של המנהל (ולא שליח), ואין לו דרך אחרת. ואפילו אם הוא יודע להדפיס את המכתב בעצמו, אין לו חיוב לעשות זאת, כי אין זה מתפקידיו להדפיס מכתבים. וכן המזכירה, מותר לה להדפיס את המכתב, כי זה מתפקידה, וכך היא הדרך' וכו' (והשווה הבדלי הנוסח מדברי הרב וולדינברג, לשאלה אם הוא כשליח).

³³¹ לעניין הוראות החוק בתחום הסודיות הרפואית, ראה סעיפים 19–20 לחוק זכויות החולה, התשנ"ו–1996; ובתחום העבודה הסוציאלית, ראה סעיף 8 לחוק העובדים הסוציאליים, התשנ"ו–1996.

לעניין חסיון המידע מפני בית המשפט, בעוד שלגבי עורך דין ורופא, קבע החוק במפורש שהחסיון חל גם על הצוות המקצועי והמנהלי העובד במחיצתם (סעיף 48–49 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א–1971), הרי לגבי פסיכולוג ועובד סוציאלי לא נקבעה בחוק הוראה המעניקה חיסיון לעובדים בצוות שלהם. עם זאת, סבור שניט, עמ' 139, כי 'למרות הליקוי בהוראות החוק, מן הדין להחיל את החיסיון, כאשר מדובר במידע שנמסר במסגרת יחסי אמן, על כל מי שעובד עם העובד הסוציאלי בצוות המקצועי'.

³³² ראה לעיל, ליד ציון הערה 95, ובהערה 122.

הגנת הפרט בביתו

נאמר בסוף ספר שמות: 'ולא יכול משה לבוא אל אהל מועד כי שכן עליו הענן' (שמות מ, לה), וסמוך לו בראש ספר ויקרא: 'ויקרא אל משה, וידבר ה' אליו מאהל מועד לאמר' (ויקרא א, א). ודרשו חכמים מסמיכות המקראות¹: 'מיכן, לא יכנס אדם לבית חבירו אלא אם כן יאמר לו: "היכנס". קל וחומר ממשה'.

עוד למדו חכמים דבר זה מדרכו של הקדוש ברוך הוא², ואמרו: 'לעולם אל יכנס אדם פתאם לבית חבירו. וילמדו כל אדם דרך ארץ מן המקום, שעמד על פתח הגן וקרא לו לאדם, שנאמר: "ויקרא ה' אלהים אל האדם, ויאמר לו איכה" (בראשית ג, ט)'.
והובא בתלמוד בשם ספר בן סירא³: 'שלשה שנאתי, וארבעה לא

אהבתי... והנכנס לבית חבירו פתאום'.

יתר על כן, נאמר בתלמוד שגם פרטיותם של בני משפחתו של אדם מוגנת מפניו, שהרי מצינו שציווה רבי עקיבא את רבי יהושע בנו⁴: 'בני... אל תיכנס לביתך פתאום, כל שכן לבית חבירך'. ופירש רשב"ם על

¹ מדרש לקח טוב (המכונה גם 'פסיקתא זוטרתא'), ויקרא א, א.

² דרך ארץ רבה, פרק ה. וראה מנורת המאור (אלנקאווה), מהדורת אנלאו, חלק ד, עמ' 515.

³ נידה טז ע"ב. ובהמשך דברי התלמוד נאמר: 'אמר רבי יוחנן: ואפילו לביתו. אמר רבי שמעון בר יוחאי: ארבעה דברים הקב"ה שונאן, ואני איני אוהבן: הנכנס לביתו פתאום, ואין צריך לומר לבית חבירו...'. וראה בסמוך.

⁴ פסחים קיב ע"א.

אתר⁵: 'ולא תכנס בביתך פתאום, אלא השמע את קולך להם קודם בואך, דילמא עבדי מילתא דצניעותא [=שמא הם עושים דבר של צניעות]', והביא את דברי המדרש המספר על מנהגו של ר' יוחנן: 'כי הוה עייל לביתא [=כשהיה נכנס לבית] – מנענע⁶, משום שנאמר: "ונשמע קולו בבואו אל הקודש" [שמות כח, לה]' (ויקרא רבה, פרק כא).
 ובעוד כניסתו של אדם לביתו פתאום היא בוודאי עניין של מוסר ודרך ארץ בלבד, לעתים יש לכניסתו לבית חברו פתאום גם משמעות משפטית⁷, אם בעל הבית מקפיד על כניסתם של זרים לביתו.

⁵ רשב"ם, פסחים קיב ע"א, ד"ה ולא תכנס. וכן פירש גם רש"י, נידה טז ע"ב: 'ואפילו לביתו – דלמא עבדי מידי דצניעותא'.

⁶ השווה תוספתא, סנהדרין, פרק יב, ה (וכן הוא באבות דרבי נתן, מהדורת ש"ז שכטר, נוסח א, פרק לו): 'המנענע קולו בשיר השירים'. ובמדרש ויקרא רבה, כא, ח: מבעבע. וראה הערת מ' מרגליות, במהדורתו, שם, עמ' תפז, הערה 2: 'כלומר, מוציא קול בעבוע מגרונו, שלא יכנס פתאום... וברשב"ם... מנענע, והענין אחד'.

⁷ כניסה בלא רשות לקרקע הזולת עשויה להיחשב כ'שואל שלא מדעת', שהוא כגזולן, לדעת מי שסובר שיש איסור גזלה גם בקרקע (ראה פתחי חושן, גנבה, פרק א, הערה כד; שם, פרק ו, הערה מז; וראה לעיל, פרק רביעי, הערה 31). ועדיין יש לברר אם גם בעצם הכניסה לרשותו של אחר (בלא להשתמש בקרקע), יש משום שואל שלא מדעת. בנדרים לב ע"ב נאמר שר' אליעזר אוסר על מי שנדר שלא ליהנות מאדם פלוני לעבור בחצרו של אותו פלוני. וכן פסק גם רמב"ם, הלכות נדרים, פרק ו, הלכה ג. מכתובות קט ע"ב עולה שבעל קרקע זכאי למנוע בעד אדם אחר לעבור דרך קרקעו, אלא אם קנה ממנו את זכות המעבר. רמ"א, חושן משפט, סימן שסג, סעיף ו, כותב שאין כופים על בעליו של בית ריק להתיר לזולתו לגור בו, אף שזו מידת סדום.

ואשר לכניסה לביתו של חברו לצורך מצווה, מצאנו הבחנה בדבריו של הט"ז (אורח חיים, סימן תרלז, ס"ק ד), האומר שמותר להיכנס לסוכתו של הזולת שלא מדעתו כדי לקיים מצוות ישיבה בסוכה, אלא שהוא מסייג את ההיתר דווקא לשעה שבעל הסוכה אינו בסוכתו, 'אבל בשעה שהוא שם, אפשר דקפיד עליו, שלא יראה חבירו עסקיו ואכילתו בלי ידיעתו. וזה דבר מוסכם מצד הסברא. כנ"ל [=כן נראה לי]'. כלומר, הקפדתו של בעל הסוכה, הנובעת מרגישותו לפרטיותו, שוללת את זכותו של זולתו להיכנס לסוכתו שלא מדעתו (וראה לעיל, פרק שני, הערה 34, ופרק רביעי, הערה 115).

ומאחר שענייננו אינו בשאלות של מוסר ודרך ארץ, אלא בהגנה המשפטית הניתנת לאדם על פרטיותו, נאמר שמצינו שהמקרא אוסר במפורש אף על מי שנושה בחברו מלהיכנס לביתו כדי לגבות את חובו. וזה לשונו: 'כי תשה ברעך משאת מאומה, לא תבוא אל ביתו לעבוט עבוטו. בחוץ תעמוד, והאיש אשר אתה נושה בו יוציא אליך את העבוט החוצה' (דברים כד, י-יא). ואף שאין מדובר באיסור כניסה לביתו של אדם זר, אלא בכניסה לביתו של המלווה כדי לגבות את חובו מן הלווה, ניתן לראות בהוראה שבפסוק משום הכרה בעקרון כיבוד פרטיותו של האדם⁸, אף אם הוא חייב כסף למלווה. וגם המלווה, אף שיש לו לכאורה זכות מוסרית להיכנס לביתו של הלווה כדי לנקוט צעדים להבטחת פירעון החוב, אסור לו להיכנס לביתו של הלווה. ואשר ללווה, העומד במיוחד בפני הסיכון שתיפגע פרטיותו, לא הסתפקה התורה בהוראה מוסרית, וקבעה גם זכות משפטית להגנה על פרטיותו.

סייג מאלף לאיסור הכניסה לבית הלווה מצוי בספרות התנאים, והוא בהבחנה בין הנושה לבין שליח בית הדין: בעוד שאסור לנושה להיכנס לביתו של הלווה, מותר הדבר לשליח בית הדין הפועל מטעם הרשות למימוש זכותו של הנושה כנגד הלווה. יסודו של סייג זה בדברי הברייתא שבתלמוד הבבלי⁹: 'בעל חוב שבא למשכנו, לא יכנס לביתו למשכנו, אלא עומד בחוץ, והלה נכנס ומוציא לו משכנו, שנאמר: "בחוץ תעמוד". ושליח בית דין שבא למשכנו, הרי זה נכנס לביתו וממשכנו'.

ברם, יש מי שאינו מסכים להבחנה בין הנושה לבין שליח בית הדין.

⁸ כך למשל פירש ר' יוסף בכור שור: 'לא תבוא אל ביתו – לראות עניינו ועוניו ויתבייש' (דברים כד, י). והוא מביא טעם לדבר: 'ושמא לא יהיה [החייב] בבית, ותתיחד עם אשתו, ותבוא מריבה ביניכם, ותשיאה שם רע'. רבנו בחיי, דברים כד, י, מדגיש את הבושה הנלווית לעצם החיפוש בכלי ביתו: 'זאת מידת רחמנות, שהתורה חסה על בושותו של לווה, כשאחרים מחפשיין בכלי ביתו'. ואף הוא מוסיף: 'ועוד מטעם שלא יבואו לידי מריבה ורציחה'. כלומר, עדיף 'לשמור מרחק' בין החייב לבין הנושה.

⁹ בבא מציעא ק"ג ע"ב.

דעה מנוגדת לזו נשמעה כבר בתקופת התנאים, וזה לשון ה'ספרי'¹⁰:
'כשהוא אומר "והאיש", לרבות שליח בית דין'. דעה זו היא שנתקבלה
להלכה. האמורא שמואל סבר שיש לאסור גם על שליח בית הדין
מלהיכנס לבית הלווה כדי לגבות ממנו את חובו¹¹, ונפסקה הלכה כדעתו
ברמב"ם¹² ובשולחן ערוך¹³.

וזה לשון הרמב"ם בבואו לסכם את דין התורה:

דין תורה, שבזמן שיתבע המלוה את חובו, אם נמצאו ללוה נכסים,
מסדרין לו [=משאירים לו נכסים הכרחיים], ונותנין לבעל חובו את
השאר, כמו שבארנו. ואם לא נמצא ללוה כלום או נמצאו לו דברים
שמסדרין לו בלבד, ילך הלוה לדרכו. ואין אוסרין אותו, ואין
אומרים לו: הבא ראיה שאתה עני. ולא משביעין אותו כדרך שדנים
הגויים, שנאמר: 'לא תהיה לו כנושה'... טען [המלוה] שיש לו
[ללוה], והחביא אותם, והרי הם בתוך ביתו – אין מן הדין שיכנס
לביתו, לא הוא ולא שליח בית דין, שהתורה הקפידה על זה,
שנאמר: 'בחורץ תעמד'.

אבל בכך לא תמה הפרשה. מובן שהגנתו הקיצונית של הלווה אף מפני
שליח בית הדין עלולה להיות מנוצלת לרעה על ידי לוויים שאינם הגונים
להשתמט מפירעון חובותיהם, ואנו עדים להתפתחות מעניינת בתקופה
הבתר-תלמודית, בתקנת הגאונים, ולפיה לוה הטוען שאין לו נכסים
לפרוע בהם את חובו, חייב להישבע על אמיתות טענתו¹⁴.

לענייננו, מאלפת ההשתלשלות שחלה בעניין איסור הכניסה לבית
הלווה. ואף שנפסקה הלכה כדעת מי שמרחיב את האיסור להיכנס
לבית הלווה אף על שליח בית הדין, צמצמו הראשונים את תחולת

¹⁰ ספרי, דברים, שם, פסקא רעו. וראה תוספתא, בבא מציעא, פרק י, הלכה ב.

¹¹ בבא מציעא קיג ע"א: 'אמר שמואל: שליח בית דין מנתח נתוחי אין, אבל משכונני
לא'. ומפרש רש"י, שם, ד"ה ושליח בית דין: 'אף הוא אינו רשאי ליכנס לביתו
ולמשכנו, אלא רואהו בשוק ומנתק דבר שאוחז בידו ממנו'.

¹² רמב"ם, הלכות מלווה ולווה, פרק ב, הלכות א–ב. וראה גם שם, פרק ג, הלכה ד.

¹³ שולחן ערוך, חושן משפט, סימן צז, סעיף ו.

¹⁴ רמב"ם, שם.

האיסור כדי שלא יכשיל את זכויותיו המשפטיות של הנושה, דבר שאינו מתקבל על הדעת¹⁵.

צמצום ניכר מאוד בתחולת האיסור נעשה על ידי ר' יעקב בר' מאיר, הלוא הוא רבנו תם¹⁶. רבנו תם הגביל את האיסור האמור בתורה, ואמר שהוא אמור רק בנושה הבא למשכן את נכסיו של הלווה לפני שהגיע מועד פירעון החוב; ואילו כשהנושה בא לגבות את חובו לאחר שהגיע מועד הפירעון, הוא רשאי אף להיכנס לביתו של הלווה כדי להיפרע מנכסיו¹⁷. דעת רבנו תם נתקבלה להלכה על ידי חכמים שבאו אחריו, ואף הובאה בהסתייגות מסוימת בשולחן ערוך¹⁸: רק לשליח בית דין מותר להיכנס לבית הלווה לגבות את החוב, ואילו לנושה עצמו אסור לעשות כן.

איסור הכניסה לבית הלווה נצטמצם במובן אחר בחידושו המאלף של הרמ"ה, ר' מאיר הלוי אבולעפיה¹⁹. הרמ"ה אומר שלא אסרה התורה על שליח בית הדין להיכנס לבית הלווה אלא כשהנושה יכול לגבות את חובו מן הלווה בדרך אחרת. ברם, אם אין לו דרך אחרת, כגון שאין ללווה קרקע או מיטלטלים השייכים לו מחוץ לביתו, והוא טוען שאין לו במה לפרוע את חובו, והנושה טוען שיש ללווה מיטלטלים בביתו, רשאי שליח בית הדין להיכנס לבית הלווה לחפש נכסים לגבות מהם את החוב, אף אם אמר הנושה את טענתו בלשון ספק²⁰. נראה שהגיע הרמ"ה למסקנה שיש הכרח לפרש כן את דברי המקרא, מפני שאיסור גורף של כניסה לבית הלווה עלול לסכל את זכותו של הנושה להיפרע מן הלווה.

הרמ"ה ער לעובדה שדבריו הם בגדר חידוש, אך אינו נרתע

¹⁵ רא"ש, בבא מציעא, פרק ט, סימן מו, מקשה שאיסור זה מונע מן הנושה לגבות את חובו. והוא מציין שלפי רבנו תם (ראה בסמוך), הקושי אינו קיים.

¹⁶ מבעלי התוספות במאה ה"ב לספה"נ.

¹⁷ ספר הישר, מהדורת שלזינגר, ירושלים תשי"ט, סימן תרב. וכן פסק גם טור, חושן משפט, סימן צז, סעיף כח.

¹⁸ שולחן ערוך, חושן משפט, סימן צז, סעיף טז.

¹⁹ ראה עליו לעיל, פרק שלישי, הערה 54.

²⁰ הובא בטור, חושן משפט, סימן צז, סעיף כו.

מלאמרם. וזה לשונו: 'אף על גב דהאי מילתא לא איתמר בגמרא בהדיא [=שדבר זה לא נאמר בתלמוד במפורש], ורבוותא נמי לא [=ורבוותינו אף הם לא אמרו זאת], חזינן למכתב מאי דמסתבר לן בה [=רואים אנו לכתוב את מה שנראה לנו בו], משום דמלאכת שמים הוא'. אבל ראוי להדגיש שגם הוא סבור שאם ברור שהלווה עני, אסור להיכנס לביתו, ולא יבטל בו העקרון האוסר להיכנס לבית הלווה²¹.

פרטיות האדם בביתו היא זכות הראויה להגנה משפטית. ברם, אין להרחיבה במידה שתנוצל לפגיעה בזכויותיו של הזולת ולסיכול השלטת החוק והמשפט.

²¹ וראה: מ' אֶלוֹן, כבוד האדם וחירותו בדרכי ההוצאה לפועל – ערכיה של מדינה יהודית ודימוקרטיה, ירושלים תש"ס; נ' רקובר, 'דרכי הוצאה לפועל של פסקי דין במשפט העברי', דעות לז (תשכ"ה), פרק ז, עמ' 109.

פרק שמיני

היזק ראייה

מבוא

אחד ממאפייני ההגנה על הפרטיות הוא הדאגה שלא תופרע פרטיותו של אדם, לא רק על ידי מי שנכנס לתוך רשותו¹, אלא אף על ידי מי שמשקיף עליו מרשותו. הפרעה מעין זאת לפרטיות מכונה במקורותינו 'היזק ראייה'. המשפט העברי מגין על האדם מפני היזק מעין זה בדרכים אחדות. על גדריה של הגנה זו, נעמוד בפרק זה. עד לחקיקת חוק הגנת הפרטיות², התלבטו המשפטנים בארץ אם ניתן להסתמך על דיני הנזיקין כדי להגן מפני היזק ראייה³. אף נשמעה

¹ ראה לעיל, פרק שביעי, הערה 7.

² לאחר חקיקת חוק הגנת הפרטיות, עשוי היזק ראייה להיכלל בסעיף 2(1) לחוק, האוסר 'בילוש או התחקות אחרי אדם, העלולים להטרידו, או הטרדה אחרת'. כן הוא בייחוד לאור הוראת סעיף 7 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (ראה לעיל, פרק ראשון, ליד ציון הערה 22).

³ בבית המשפט המחוזי בבאר-שבע (ע"א (ב"ש) 35/73, שוורץ נ' נחום, פ"מ תשל"ה(2) 320), נידונה תביעה בגין פגיעה בפרטיות שנגרמה על ידי מי שהרחיב את דירתו ובנה מדרגות המאפשרות לו לראות בכירור את הנעשה באחד מחדרי דירת השכן. בית משפט השלום קבע שיש בדבר משום מטרד, בהתאם להוראות סעיף 44 לפקודת הנזיקין, ומשום כך אסר על השימוש במדרגות. אבל בערעור בבית המשפט המחוזי, הסתמך בית המשפט על הפסיקה באנגליה משנת 1911, ולפיה אין עילת מטרד בקשר לפגיעה בזכות לפרטיות, ו'מאז ועד היום לא נמצא כל פסק דין אחר, לא באנגליה ולא בארץ, המשנה את ההלכה וקובע כי הפגיעה בזכות לפרטיות מהווה מטרד' (בינתיים השתנה המשב המשפטי גם באנגליה – נ"ר). אמנם מוסיף בית המשפט שייתכן הדבר שבמקרים קיצוניים תיחשב גם פגיעה

הקריאה לשנות את החוק הקיים, לאור ההגנות שמעניק המשפט העברי בתחום היזק הראייה⁴.

עניין זה נרמז לדעת חז"ל כבר במקרא, בסיפור על בלעם שבא לקלל את ישראל: 'וירא [בלעם] את ישראל שכן לשבטיו' (במדבר כד, ב), ולפתע נמצא בלעם מברך אותם במקום לקללם, ואומר: 'מה טבו אהליך יעקב, משכנותיך ישראל' (שם כד, ה)⁵.

ופירשו חכמי התלמוד: 'מה ראה בלעם? ראה שאין פתחי אהליהם מכוונים זה לזה. אמר: ראויין הללו שתשרה עליהם שכינה'⁷. כלומר,

בפרטיות כמטרד, כשיש שינוי קיצוני של המצב הקודם. ברם, בנידון שלפניו, גם לפני בניית המדרגות, ניתן היה לראות מבית השכן מבעד לאותו חלון את הנעשה באותו חדר, ובניית המדרגות היא רק החמרת המצב הקיים, ולא שינוי מהותי היוצר מצב חדש, ומשום כך אין לראות במדרגות משום מטרד שהחוק מגן מפניו. וראה ג' קלוגמן, 'על "היזק הראייה"', עיוני משפט ה (תשל"ו-תשל"ז), עמ' 425-439. ⁴ קלוגמן, שם, סוקר את המצב המשפטי בארץ, המצוי והרצוי, תוך השוואה לשיטות המשפט האמריקנית והאנגלית, וכותב: 'יורשה לנו להציע בנושא זה את אימוץ העיקרון הכללי שהונח במשפט העברי בנידון... נראה כי שיטה זו מתקדמת אף מן הדין האמריקאי בנושא. עם אימוץ עקרונותיה ומגמתה בנושא, עשויה שיטת המשפט הישראלית להתאים עצמה לדרישות החיים המודרניים ולא תגרים שהם מציבים בפני דיני הנזיקין' (שם, עמ' 437-438).

⁵ ברכת בלעם נאמרת על ידי כל אדם מישראל בכל יום בכניסתו לבית הכנסת. מקור המנהג לאמרה הוא סדר רב עמרם גאון (אות קמט, עמ' קפב, במהדורת ד' גולדשמידט, ירושלים תשל"ב), על יסוד הבנת 'אוהליך' ו'משכנותיך' בתלמוד הבבלי בהוראת 'בתי כנסיות ובתי מדרשות' (סנהדרין קה ע"ב).

⁶ בבא בתרא ס ע"א.

⁷ רשב"ם, בבא בתרא, שם, ד"ה אמר ראויין, פירש שהתלמוד דייק כן מן המילים 'מה טובו אהליך' (ושמא כוונתו לנאמר בהמשך הפסוק, 'משכנותיך ישראל', רמז לשכינה). אך התוספות, בבא בתרא, שם, ד"ה ראויין, פירשו שיסוד הדרשה במילים: 'ותהי עליו רוח אלקים' שבסופו של הפסוק 'וירא את ישראל שכן לשבטיו'. ופירש מהרש"א, בחידושו לבבא בתרא, שם, ד"ה תוס' בד"ה ראויין, שהכינוי 'עליו' מוסב על ישראל, שראה בלעם את ישראל שוכן לשבטיו, ואמר שראוי שתשרה רוח אלוקים על ישראל. ולפירוש זה, אל תקרי 'ותהי' אלא 'ותהי' (תורה תמימה, במדבר כד, ב, אות א). וראה אור החיים, במדבר שם, שפירש גם הוא: 'ותהי עליו' וגו' – שהיתה שורה שכינה על כל שבט בפני עצמו'.

וראה רי"ף, על בבא בתרא, שם (לב ע"ב בדפי הרי"ף): 'אמר: ראוין הללו שתשרה עליהן שכינה. מיד: "ותהי עליו רוח אלוקים"'. ובהגהות מא"י [=מאלפסי ישן], שם, אות א': 'וכן פירשו התוספות, דמסיפא דקרא קדריש, דכתיב: "ותהי עליו רוח אלקים"'. וכן הוא בפסקי הרא"ש, בבא בתרא, פרק ג, סימן עו (בלא המילה 'מיד'); וכן הוא בכ"י המבורג למסכת בבא בתרא (ראה דקדוקי סופרים, בבא בתרא, שם). גם בזוהר, פרשת בלק, ריא ע"ב, מתפרשות המילים 'ותהי עליו' כמוסבות על ישראל, אבל במשמעות שונה מזו שבדרשת התלמוד: 'בעא לאסתכלא בהו בעינא בישא. ביה שעתא, אלמלא דאקדים לון קב"ה אסוותא, הוה מאבד לון באסתכלותא דעיניו. ומאי אסוותא יהב קב"ה לישראל בההיא שעתא? דא הוא דכתיב: "ותהי עליו רוח אלוקים"'. "ותהי עליו", על ישראל קאמר, כמאן דפריש סודרא על רישיה דינוקא בגין דלא ישלוט בהו עיניו' (ובמהדורת פירוש הסולם, אות תפו, תרגם: 'כי רצה להסתכל בהם בעין הרע. בה בשעה, אם לא הקדים הקב"ה רפואה, היה מאבדם בהסתכלות עיניו. ואיזו רפואה נתן הקב"ה באותה שעה לישראל? הוא שכתוב "ותהי עליו רוח אלקים"'. "ותהי עליו", אומר על ישראל, שהקב"ה פרש על ישראל רוח אלקים. והוא כמו שאדם פורש מטפחת על ראש הילד, כדי שלא תשלטנה בהם עיניו').

אבל יש מפרשים את 'ותהי עליו' כמוסבות על בלעם, ששרתה עליו רוח אלוקים. כך מסביר ר' ישמעאל בן ר' חכמון, בפירושו לבבא בתרא, שם (חיודושי ר' ישמעאל בן חכמון, בבא בתרא, ירושלים תשמ"ט, שנדפס בשנת תשל"א בשם 'פירוש קדמון לבבא בתרא'): 'זכיון שדן אותם לזכות, והיו חשובים בלבן, מיד "ותהי עליו רוח אלקים", שבמדה שאדם מודד, בה מודדין לו, שאפילו רשע שעשה טובה, אין הקב"ה מקפח שכרו, ומשלם לו הוא שכרו בעולם הזה, שנאמר: "ומשלם לשונאיו אל פניו להאבידו" [דברים ז, י]. וכיון ששרתה עליו שכינה, התחיל לספר בשבחן: "מה טובו אהליך יעקב וגו'".

ובדרך קרובה לזו, פירש בעל פרישה (על טור, חושן משפט, סימן קנד, ס"ק ה), שכתב על דברי התוספות: 'ונראה דרוצים לומר, מכח שאמר דראויין אלו שתשרה עליהן שכינה, היה עליו דבר אלקים לדבר עמו מעלות של ישראל, וברך אותן, והיינו דביקת השכינה. או על דרך "כל המבקש על חבירו הוא נענה תחילה" [בבא קמא צב ע"א], שמכח שאמר דראויין ישראל שישרה השכינה עליהן, היה עליו רוח אלקים. וסמיכת הכתובים קדריש, מדכתיב "ותהי עליו" כו' בתר "וירא בלעם" כו'. נמצא שלדעת הפרישה, התוספות פירשו את 'ותהי עליו' על בלעם, שלא כמהרש"א, שפירש שלפי התוספות, 'ותהי עליו' מוסב על ישראל.

וראה זרע יצחק, על המשנה בבא בתרא, ג, ז, המביא פירוש חדש לדברי התוספות על 'ותהי עליו רוח אלקים', ש'לכאורה אין להם שחר'. ופירש ר' נפתלי הירץ

כשראה בלעם שאוהליהם של ישראל עומדים כך שפתחיהם אינם זה מול זה, אלא מכוונים באופן שיבטיח את הפרטיות של כל אדם⁸, בירכם ואמר בהתפעלות: 'מה טובו אהליך יעקב, משכנותיך ישראל!'

אשכנזי, אב"ד לבוב, שכוונתם היא שעל ידי רוח אלקים, ידע בלעם שמה שלא פתחו פתח כנגד פתח היה מתוך כוונה למצווה.

⁸ ראה פירוש הרמב"ן, שמות טו, כה ('שם שם לו חק ומשפט ושם נסהו'), כי עוד לפני מתן תורה, 'כאשר החלו לבא במדבר... שם להם במחיתם וצרכיהם מנהגים אשר ינהגו בהם עד בואם אל ארץ נושבת... ומשפטים שיחיו בהם, לאהוב איש את רעהו ולהתנהג בעצת הזקנים והצנע לכת באהליהם בענין הנשים והילדים'.

וראה שו"ת הרשב"א, חלק ד, סימן שכה, בעניין מי שנבצע על שהזיק בהיזק ראייה, וטען שקנה את ביתו מגוי, והבא מחמת גוי – דינו כגוי (כבא בתרא לה ע"ב), ומנהג הגויים הוא שאין להם היזק ראייה. הרשב"א משיב: 'אין טענתו יפה, שלא נאמרו הדברים בכיוצא בזה. כי אף על פי שאין הגויים מקפידים על היזק ראייה, אינו מפני שבתיהם מועבדים זה לזה שיוכל זה לפתוח על זה, אלא מפני שאינן מקפידים בכך. ואם הגוי אינו מקפיד, ישראל מקפיד, ומדה יפה היא להם להיות צנועין, ועל זה שבחן הכתוב: "מה טובו אוהליך יעקב...". וראה שו"ת הרשב"א, חלק ג, סימן קס. וראה להלן, ליד ציון הערה 51.

אבל ראה שו"ת ופסקי מהרי"ט החדשים, סימן כג, בדין ודברים שהיה בין קראים, וביקש האחד לפתוח חלונות ולשים כנגדם גדר של קרשים קטנים כדי שלא יסתכל כנגדו 'כדרך שעושים הישמעאלים'. ועל כך משיב התובע: 'מה לנו ולנמוסי הישמעאלים? דבר זה היזק ראייה הוא, וידוע הוא שאותו גדר אינו מציל מידי היזק ראייה'. ועוד הסתמך התובע על 'הסכמות החזקות' שגזרו ממוני החזקות. בתשובתו, מבסס גם מהרי"ט את פסקו על 'הסכמות החזקות', מפני ש'מוני החזקות שבזמן יצ"ו, רשאים להציל עשוק מיד עושקו, הבא להזיק את חברו בהיזק ראייה ותולה עצמו בנמוסי הגויים'. ומשמע מדבריו שלולא 'הסכמות', היה הנתבע רשאי להסתמך על מנהג הגויים. וראה גם שו"ת ר' אליהו מזרחי, חלק א, סימן ח.

זכות משפטית

הבטחת הפרטיות על ידי מיקום נאות של פתחי הבתים אינה עניין של מידה טובה בלבד. המשנה מדברת על זכות משפטית המוקנית לאדם למנוע מחברו לפתוח פתח העלול לפגוע בפרטיותו. ולא רק ביתו של אדם מוגן, אלא אף חצרו. וזה לשון המשנה:

לא יפתח אדם חלונותיו לחצר השותפין... לא יפתח אדם לחצר השותפין פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון⁹.

הלכת המשנה, 'לא יפתח אדם חלונותיו לחצר השותפין', נתפרשה בתלמוד בדרך של 'ואין צריך לומר': אפילו לחצר השותפים, אסור לאדם לפתוח חלון, ואין צריך לומר שאסור לו לעשות כן בחצר שאינה של שותפים. וזה לשון התלמוד¹⁰:

⁹ משנה בבא בתרא ג, ז; בבא בתרא נט ע"ב – ס ע"א. המשנה נקטה לשון 'פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון', אבל התוספתא פירטה יותר, ואסרה גם פתח על גבי חלון וחלון על גבי פתח. וזה לשון התוספתא, בבא בתרא, פרק ב, הלכה ה: 'וכן היה ר' מאיר אומר: לא יפתח אדם פתח על גבי פתחו של חבירו וחלון על גבי חלון של חבירו, פתח על גבי חלונו של חבירו וחלון על גבי פתחו של חבירו. וחכמים מתירים, ובלבד שירחיק ד' אמות' (והשווה פירוט דומה בתוספתא בבא מציעא, פרק ג, הלכה א: 'אין השואל רשאי להשאל, ולא השוכר רשאי להשכיר, ולא השואל רשאי להשכיר, ולא השוכר רשאי להשאל, ולא זה שמפקידן אצלו רשאי להפקידן אצל אחר, אלא אם כן נתן לו בעל הבית רשות').

על תוספתא זו, הסתמך הריטב"א בדבריו (חידושי הריטב"א, בבא בתרא, מהדורת רביי מנת, ירושלים תשל"ו, נט ע"ב, ד"ה אבל בונה את החצר, בסופו): 'וכשם שאסרו פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון, כך אסרו חלון כנגד פתח. וכן הוא בתוספתא מפורש' וכו'.

ומכאן תשובה לשאלה, 'ועדיין לא מצאתי למה נקט דוקא פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון, ומה דין פתח כנגד חלון?' (פתחי חושן, נזיקין, פרק יד, א, הערה ד).

¹⁰ בבא בתרא נט ע"ב.

דברים אלה באים כתשובה לשאלת התלמוד: 'מאי אריא "לחצר השותפין", אפילו לחצר חבירו נמי לא?!

ומדוע מסתבר יותר לאסור לחצר השותפין (כעולה מלשון התלמוד, 'אפילו לחצר

לא מבעיא קאמר. לא מבעיא לחצר חברו דלא, אבל לחצר השותפין, דאמר ליה: סוף סוף, הא קא בעית אצטנועי מינאי בחצר. קא משמע לן דאמר ליה: עד האידינא בחצר הוה בעינא אצטנועי מינך, השתא אפילו בבית¹¹ נמי בעינא אצטנועי מינך.

ותרגומו:

לא נצרכה הוא אומר. לא נצרכה לחצר חברו שלא, אבל לחצר השותפים, שאומר לו: סוף סוף הרי צריך אתה להסתתר ממני בחצר. הוא משמיענו שאומר לו: עד עתה בחצר הייתי צריך להסתתר ממך, עכשיו אפילו בבית צריך אני להסתתר ממך.

ומאחר שאסור לאדם לפתוח חלון לחצר השותפין, נשאלת השאלה: מה משמיעה המשנה בהמשך דבריה: 'לא יפתח אדם לחצר השותפין... חלון כנגד חלון'? הרי אסור לאדם לפתוח חלון אף שלא כנגד חלון של חברו.

התשובה לתמיהה זו היא שאסור לאדם לפתוח פתח כנגד פתח, אף כשהוא רשאי לפתוח פתח, כגון שיש לפוגע 'חזקה'¹² בנזק זה.

חברו. ראה פני שלמה, על בבא בתרא (שם)? לדעת ר' אברהם חיים שור (תורת חיים, בבא בתרא, שם), מאחר שהוא שותף בחצר, אינו נתפס עליו כגנב, אם יסתכל שם דרך חלונותיו, ולכן יש לחשוש שמא יסתכל מן החלון לחצר. אבל בחצר חברו, כיוון שנתפס עליו כגנב, אם יסתכל מן החלון, אין לחשוש לדבר. ועל כך שואל התלמוד, הרי קיימא לן שגם לחצר חברו, אסור לפתוח חלון, משום היזק ראייה!

¹¹ וראה רשב"ם, בבא בתרא, שם, ד"ה אבל לחצר השותפין, שהציע שני פירושים ל'בחצר הוה בעינא אצטנועי' ול'אפילו בבית נמי בעינא אצטנועי', האם הכוונה היא שעליו להישמר מבעל החלונות, כשהוא [=הנפגע] נמצא בחצר או בבית, או שהכוונה היא שעליו להישמר מבעל החלונות, כשהלה נמצא בחצר או בבית.

¹² רשב"ם, בבא בתרא ס ע"א, ד"ה לא יפתח.

אפשרות אחרת היא ששני הצדדים מסכימים שיפתח פתח. וכן פירש רבנו ברוך מארץ יון, בבא בתרא ס ע"א (שיטת הקדמונים על שלוש בבות; ניד"יורק תשמ"ג): 'לא יפתח אדם לחצר השותפין פתח כנגד פתח וכול'. אם נתרצו לפתוח זה פתח

דברי המשנה נפסקו להלכה ברמב"ם בלשון זו¹³:

אחד מן השותפין שביקש לפתוח לו חלון בתוך ביתו לחצר, חברו מעכב עליו, מפני שמסתכל בו ממנו. ואם פתח, יסתום. וכן לא יפתחו השותפין בחצר פתח בית כנגד פתח בית או חלון כנגד חלון.

ובשולחן ערוך נאסר גם לפתוח פתח כנגד פתח, אף אם התירו לו השותפים לעשות כן. וזה לשונו¹⁴:

לא יפתח אדם חלון לחצר חברו. ואפילו אחד מהשותפין בחצר שבקש לפתוח לו חלון בתוך ביתו לחצר, מעכב עליו שותפו, מפני שמסתכל בו ממנו. ואם פתח, יסתום. ואם נתנו לו השותפין בחצר רשות לפתוח חלון או פתח, רשאי¹⁵, והוא שלא יפתח פתח כנגד פתח או חלון כנגד חלון, אלא ירחיק משהו זה מנגד זה. ואם הוא לחצר אחרת, שנתנו לו רשות לפתוח פתח או חלון, צריך להרחיק מכנגד פתחו או חלונו של חברו, עד שלא יוכל לראות בו כלל¹⁶.

וזה פתח וקדם האחד ופתח, צריך השני לעקם [כלומר, אסור לשני לפתוח את פתחו כנגד פתחו של ראשון], דהא בלעם לא הכיר צניעות ישראל, אלא שלא היו פתחי אהליהם זה כנגד זה.

¹³ רמב"ם, הלכות שכנים, פרק ה, הלכה ו.

¹⁴ שולחן ערוך, חושן משפט, סימן קנד, סעיף ג.

¹⁵ וראה שו"ת ציץ אליעזר, חלק ג, סימן לא, בקונטרס מר' יצחק אייזיק טייץ, רב בטווער, השואל על פסקי הרא"ש, בבא בתרא, פרק א, סימן ב, המייסד את תוקפה של המחילה על היזק ראייה, משום שזו מחילה על החיוב הממוני (שנתחייב כל אחד לסייע בבניין הכותל), והמחילה אינה צריכה קניין, והרי עיקר סיבת החיוב הוא משום היזק ראייה, ואיך יוכל למחול על היזק ראייה דלהבא, שהרי זו מחילה על דבר שלא בא לעולם, והיא אינה מועילה (שו"ת הר"ן, סימן כג). ועיין גם: קובץ שיעורים, בבא בתרא, סימן א; משנת יעבץ, חושן משפט, סימן כט, אות ד; שיעורי עיון התלמוד (לר' אבא ברמן), בבא בתרא, סימן ג.

¹⁶ ומסביר הסמ"ע, חושן משפט, שם, ס"ק יא, את ההבדל בין הרחקה 'משהו' שבחצר השותפין, לבין הרחקה 'שלא יוכל לראות בו כלל' בחצר אחרת: 'הא דסגי בחצר השותפין בהרחקה משהו, ובחצר אחרת צריך להרחיק עד שלא יוכל לראות, וכדמסיק המחבר, הטעם מבואר בחידושי הרמב"ן ז"ל, דבחצר השותפין, אף על

מניעת אפשרות של פגיעה

אמנם מצינו בתלמוד שיש מי שסובר שהיזק ראייה אינו נזק¹⁷, אלא שדעה זו רק מצמצמת את היקפה של ההגנה, למשל ביחס לפרטיות שבחצרו של אדם, אך אינה שוללת את ההגנה על פרטיותו של האדם בגינתו ובחצרו מפני היזק של רבים, 'שכל'¹⁸ בני רשות הרבים מסתכלין שם', ובביתו, משום 'שאדם'¹⁹ עושה בביתו דברי הַצנע'. הלכות היזק ראייה²⁰ מרובות הן²¹, והמשפטים העוסקים בשאלות תכנון ערים בוודאי ימצאו עניין רב בהן, אלא שאנו אין ענייננו אלא בעיקרון המונח ביסודם של דברים ובאופיה המשפטי של הזכות לפרטיות.

יסוד הכלל בדבר היזק ראייה ברעיון שלא רק שאסור להסתכל לתוך רשות הזולת, אלא אף יש למנוע את האפשרות לעשות כן²², שהרי די בקיומה של אפשרות זו כדי להפריע לאדם לעשות ברשותו כל מה שהוא חפץ.

גב דאכתי חזי ליה, מכל מקום, כיון דאינו חזי ליה דרך תשמישו תדיר, אינו יכול לעכב עליו ולומר: "תסתכל בי לדעתך", דיאמר: "אי בעינא לאיסתכולי כן לדעת, יכול אני לכנס לחצר ולהסתכל בך", שהרי הוא שותף עמו בחצר, מה שאין כן בפותח חלונו לחצר אחרת וכו'. ועיין דרישה. וזהו דלא כמו שכתב ב"עיר שושן" הטעם, זה לשונו: "כיון שהן שותפין, כבר אין נזהרין כל כך זה מזה" כו', עיין שם, אלא הטעם הוא דבלאו הכי לא מצוי למזהר [=להיזהר], וכמו שכתבתי.

¹⁷ ראה בבא בתרא ב ע"ב.

¹⁸ רש"י, בבא בתרא, שם, ד"ה הזיקא דרבים.

¹⁹ רש"י, שם, ד"ה הזיקא דבית שאני.

²⁰ לשאלה אם יש הגנה גם מפני היזק שמיעה, ראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 177.

²¹ ראה אנציקלופדיה תלמודית, ערך הזק ראייה, כרך ח, עמ' תרנט. וראה א' שינפלד, נזיקין, בסדרה חוק לישראל, בעריכת נ' רקובר, ירושלים תשנ"ב, במפתח, ערך היזק ראייה.

²² על יסוד עקרון זה, פסק הרב מ"מ שפרן, דיין חסידי גור בבני-ברק, כי מי שיש בידו מפתח התואם לביתו של חברו, אינו רשאי להחזיק בו, משום האפשרות לפגוע בפרטיות חברו (מפי השמועה).

היסוד המשפטי של היזק ראייה

השאלה היא: האם הכללים בדבר היזק ראייה נגזרים מן ההלכות הכלליות שבדיני הנזיקין²³, שהוא פוגע בשכנו העושה בחצרו

²³ אמנם נחלקו ר' יוסי וחכמים, אם המזיק צריך להרחיק את עצמו או הניזוק צריך להרחיק את עצמו מן המזיק, ונפסקה הלכה כר' יוסי, שעל הניזוק להרחיק את עצמו (בבא בתרא כה ע"ב), אבל נאמר שר' יוסי מודה 'בגירי דיליה', היינו בנזק שבא מ'חציו' של האדם, שעל המזיק להרחיק את עצמו (בבא בתרא, שם). וזה לשון הרמב"ם (הלכות שכנים, פרק י, הלכה ה): 'אם היו מעשיו של זה שעושה ברשותו מזיקין את חברו בשעת עשייתו, הרי זה כמי שמזיק בידו. הא למה זה דומה? למי שעומד ברשותו ויורה חצים לחצר חברו, ואומר: ברשותי אני עושה. שמונעין אותו'.

[וכך מגדיר המבי"ט, ר' משה מטראני, בספרו קריית ספר, על הרמב"ם (שמטרתו 'לידע מקור כל דין ודין, אם מתורה שבכתב... אם מגזירת ותקנת חכמים'), את חובת ההרחקה (קריית ספר, הלכות שכנים, פרק ט): 'דיני ההרחקות נראה דהו מדרבנן; דמן התורה, אם הזיק חייב לשלם, אלא שחכמים תקנו הרחקה, כדי שלא יבא לחברו היזק מחמתו, וכן ההרחקות שבפרק י' ופרק י"א [של הלכות שכנים שברמב"ם]. כל שבא היזק לחברו מצד מה שהוא עושה בשעת עשייתו, הוי כמזיק בחציו מרשותו, וחייב לשלם מן התורה'. אמנם החיוב להימנע מלהזיק ב'חציו', אף הוא אינו אלא מדרבנן, שהרי לדעת המבי"ט, אין כל איסור מן התורה להזיק, אלא שאם הזיק, חייב לשלם. וכן כתב בפרק ה מהלכות נזקי ממון: 'מה שאסור לאדם להזיק ולשלם, נראה דהוי מדרבנן'.

ר' יחזקאל אברמסקי מסביר הלכה זו (חזון יחזקאל, תוספתא בבא בתרא, פרק א, הלכה ה): 'שדין הוא שמשום נזקי שכנים יש לו להרחיק כל דבר דמצי לגרום שיזיקו אחר כך בהזק ראייה, דהוה גירי דיליה (שהרי נקטינן שיש בהזק ראייה משום גירי דיליה)... ומסתימת לשון הפוסקים משמע שכל זה מצי קאי גם אליבא דרבי יוסי, דקיימא לן כוותיה, שאין על המזיק להרחיק את עצמו אלא בהזק של גירי דיליה (מסכתין דף כה ע"ב). דכי פליג רבי יוסי אדרבנן, היינו דוקא כמו בהרחקת נטיעת האילן מבורו של חברו עשרים וחמש אמות, דשרשים דמזקי אחר כך להבור אינם בעידנא דהיזקא גירי דיליה. והוא הדין במשרה וירקא בכרישים ובצלים, משום "דהני נמי בשעת ההיזק לאו גירי דיליה נינהו. שבשעה שזורע הכרישים אכתי לא מזקי לבצלים עד שיגדלו. וכן כשטומך את המשרה ומרחיק כדין הרחקת בור שיח ומערה, אין מזיק לירק עד שישוה זמן רב ויסריחו, והרי הם כמו בור ואילן" (הרא"ש, פרק לא יחפור, סימן כד), אבל הכא בבונה כותל למעלה

דברים שבצנעה או שהוא מונע ממנו מלעשות בחצרו דברים שבצנעה²⁴; או שמא מדובר בתקנה מיוחדת שתיקנו חכמי התלמוד?

מחלוננו, כיון דאם לא יגביה ארבע אמות משכחת שזיקו אחר כך בהיזק ראייה, שבעידנא דהיזקא הוה גירי דיליה, גם רבי יוסי סובר שישנו בחובת הרחקה מדין נזקי שכנים. וכן בנוטע אילן סמוך לשדה חברו, אם לא ירחיק ארבע אמות, יתגלגל על ידי זה שזיקנו אחר כך בהיזק גירי דיליה, שיכניס את מחרשתו ועגלתו בתוך שדה של חברו, גם לרבי יוסי בעי רחוקי (וכן כתוב בתוספות בראש מסכתין, בד"ה אומר לו גדור).

בהמשך דבריו הוא מביא את דברי 'נימוקי יוסף' בשם 'וכתבו מן המפרשים', שההלכה שנאמרה במחיצת הכרם שנפרצה, שאומרים לו 'גדור' כדי למנוע איסור כלאיים, אינה לשיטת ר' יוסי, אלא לשיטת חכמים. ואף על פי כן, סבור ר"י אברמסקי, שגם לפי שיטה זו, אין הדבר כן כבונה כותל כנגד חלוננו של חברו, כי 'התם, אם לא יגביה כותלו למעלה מן החלון ארבע אמות, יש עכשיו בבנין הכותל היזק של גירי דיליה בעצם הבית של חברו, שביתו נפסד בזה, שמעתה אינו עוד מקום הראוי לדברי הצנע. שמחמת יכולתו לסמוך על הכותל ולשחות ולהציץ דרך החלון ולהזיקו בגירי דיליה של ראייתו, נמנע בעל הבית מלהשתמש שם תשמיש צנוע'.

וראה אכן האזל, הלכות שכנים, פרק ב, הלכה טז, האומר שמאחר שהיזק ראייה הוא דבר שאי אפשר להימנע ממנו, והוא אינו תלוי ברצון המזיק, לכן גדרי החיוב בזה אינם כגדרי דיני הנזיקין, שאין אדם חייב אלא כשהנזק בא על ידי מעשיו, אבל בהיזק ראייה הרי אינו יכול לומר: לא אסתכל ולא אזיקך! אלא הוא דבר שאי אפשר להימנע ממנו, ואינו תלוי ברצון. אבל הוא מעלה אפשרות אחרת להסביר את החיוב: מפני שהוא מונע מחברו מלהשתמש בחצרו כרצונו, ובזה הוא גורם נזק, וגרמא בניזיקין אסור, ואפשר למנוע את האדם מלהזיק. אבל בפתחי חושן, הלכות נזיקין, פרק יד, סעיף כא, הערה נג, העיר שהסברה הזאת צריכה עיון, לאור דברי הראשונים שכתבו שהיזק ראייה הוא בכלל 'גירי דיליה'.

לזיקה בין היזק ראייה לפקודת הנזיקין, ראה לעיל, ליד ציון הערה 3.

האם חיובו של אדם המזיק לשכנו בהיזק ראייה הוא בגלל שהוא מזיק בראייתו לשכנו העושה בחצרו דברים שבצנעה? או שמא הנזק אינו בעצם ראיית המעשים הצנועים של שכנו, אלא שעל ידי ראייתו, הוא מונע משכנו לעשות דברים שבצנעה בחצרו? (ראה סמ"ע, חושן משפט, סימן שעח, ס"ק ד: 'משום דשם, הראיה עצמה אין עושה בהן היזק, אלא שגורמת היזק, כגון שחבירו לא יעשה עסקיו בחצר, מכח שבושה ממנו, או שירא שיבא לו היזק השגת גבול, או שאר ענינים כיוצא באלו').

אמנם לא נזכרה תקנה זו בתלמוד כיסוד להלכות הללו, אבל מן 'לא ראינו' את אזכור התקנה, אין להביא ראיה שאין זו תקנה. ברם,

ר"י אברמסקי בוחן שתי גישות אלו בפירושו על התוספתא (שם). את ההיזק על פי הגישה הראשונה, הוא מכנה 'היזק חיובי'; ואילו את ההיזק על פי הגישה השנייה, הוא מכנה 'היזק שלילי', היינו היזק המונע שימוש חופשי של הבעלים בחצרו גם בדברים של צנעה.

את הגישה הראשונה מייחס ר"י אברמסקי לרש"י (בבא בתרא ג ע"א, ד"ה דאיצטנע מינך) ולתוספות (שם ב ע"ב, ד"ה נפל שאני); ואילו את הגישה השנייה, הוא מייחס לדעה המובאת בנימוקי יוסף (ב ע"ב בדפי הרי"ף) בשם 'וכתבו מן המפרשים'.

לדבריו, שיטה דומה לזו המובאת בנימוקי יוסף היא שיטת הרא"ש (שו"ת הרא"ש, כלל צח, סימן י; תשובה זו נדפסה לאחרונה בשינויים כתשובה של ר' יהודה בן הרא"ש [מכתב יד של תשובותיו, כ"י אמסטרדם, רוזנטליאנה 100], בספר פדוית טוביה [ספר זיכרון לר' גימפל אביגדור ווייס], ירושלים תשס"ה, עמ' נג-נה. אבל בכ"י זה נמצאות גם תשובות של חכמים אחרים, ובהן גם תשובות של הרא"ש). הרא"ש אומר שם: 'והגינה נפסדת, כי אינו יכול להשתמש בה תשמיש צנוע מפני היזק ראייתו'. וכך הוא מסביר שיטה זו: 'הרי מלשונו משמע, לא מפני שיש בהיזק ראיה היזק חיובי, היינו שבעל הגינה ישתמש בה כדרכו גם בדברי הצנע, ושכנו מדי הסתכלו בכל פעם ופעם, הוא רואה כשהוא משתמש תשמיש צנוע ומזיקו. אלא הוה היזק, הא שמחמת גירי דיליה של היזק ראייתו, נפסדה הגינה, שאפסה מהיות עוד מקום מוכשר לתשמיש צנוע'.

את הגישה הראשונה, הוא מסביר כך: 'אבל מדברי רש"י במסכתין (ראש דף ג), משמע שהיזק ראייה אינו משום שגורע מהכשרת החצר להשתמש בו לדברי הצנע, אך מפני שמזיק לו בראייתו בפועל, בשעה שהוא עושה בחצרו מילי דצנעא'.

בעל קהילות יעקב, בבא בתרא, סימן ה, מבקש לתלות את המחלוקת בשאלה אם מועילה חזקה בהיזק ראייה (ראה להלן, ליד ציון הערה 31), בדרכים השונות להסברת היזק ראייה: לשיטה הסוברת שהיזק ראייה הוא היזק לאדם, היינו היזק שבגוף (משום שאי אפשר לו להישמר מהסתכלותו של חברו כשהוא משתמש שימוש צנוע, והוא מצטער בראייתו), החזקה אינה מועילה, מה שאין כן לשיטת מי שסובר שהיזק אינו לגוף (משום שהוא מסוגל להישמר מהסתכלותו של חברו), אלא היזק לממונו (משום שהוא מנוע מלהשתמש בנכסיו שימוש צנוע), תועיל החזקה. לגדרי החובה לעשות מחיצה שתמנע היזק ראייה, ראה גם משאת משה (חברוני), בבא בתרא, סימנים ב-ג.

מדבריהם של מי שמבקשים לבסס את היזק הראייה על דיני הנזיקין²⁵,
אנו למדים שהם הבינו שיסודו של היזק הראייה הוא משורת הדין של
דיני הנזיקין²⁶.
ושמא אין יסוד היזק הראייה בדיני נזיקין, אלא ברגישות לצניעות
האדם ולשאיפתו לפרטיות? על עניין זה, נעמוד בהמשך דברינו.

²⁵ ראה המובא לעיל, הערה 23. וכן כתב אליי הגר"א וייס: 'מפשטות לשון הראשונים
בכל מקום משמע דהוי דין המבוסס על סברא פשוטה שקבעו חז"ל'.

²⁶ וראה לעיל, פרק שלישי, ליד ציון הערה 184.

צו מניעה והחזרת המצב לקדמותו

שאלה היא: מהן הסנקציות המשפטיות בגין היזק ראייה?
מי שנפגעה פרטיותו משום שפתח שכנו חלון כנגד חצרו, זכאי לא
רק לצו מניעה נגד שכנו, שלא יעמוד הלה ליד חלונו ויסתכל לרשותו²⁷,
אלא אף יותר מכך: הנפגע זכאי לדרוש מן הפוגע להחזיר את המצב
לקדמותו, כדי שלא ייפגע יותר. ובנידונו: בעל החצר שנפגעה פרטיותו
זכאי לדרוש משכנו לסתום את החלון²⁸.

²⁷ ראה הגהת הרמ"א, חושן משפט, סימן קנד, סעיף ז. ראה להלן, ליד ציון הערה 56
ובהערה 56.

²⁸ ראה: רמב"ם, הלכות שכנים, פרק ה, הלכה ו; שולחן ערוך, חושן משפט, סימן
קנד, סעיף ג.

בפני ר' דוד פיפאנו בא מעשה באדם שנצטווה על ידי בית דין לסתום את החלונות
שפתח לחצר שכנו, אך הוא לא קיים את הצו. לימים תבע לדין שכן אחר בטענה
שהלה מזיק לו בסתימת חלונות אחרים שלו (שו"ת חושן האפוד, סימן יח). ופסק
ר' דוד פיפאנו שכיוון שעשה הלה שלא כהוגן, יעשו בו שלא כהוגן, ולא יזדקקו
לתביעתו עד שיציית לצו שהוצא נגדו.

נפגע ולא מחה על הפגיעה בזכותו

מה דינו של מי שנפגע מפתיחת חלון מול חצרו, אך לא מחה על כך? לשאלה זו, אנו מוצאים שתי דעות במקורות התנאיים: האחת, בעל החלון קונה חזקה כלפי בעל החצר; והשנייה, הנפגע זכאי לדרוש בכל עת את החזרת המצב לקדמותו כדי שלא תיפגע פרטיותו עוד. שתי הדעות הובאו בתקדים שהובא בעניין זה בברייתא. וזה לשונה²⁹:

מעשה באדם אחד שפתח חלוניו לחצר השותפין, ובא לפני רבי ישמעאל בר רבי יוסי. אמר לו: 'החזקת, בני, החזקת'. ובא לפני רבי חייא. אמר: 'יגעת ופתחת, לך יגע וסתום!'.

התלמוד הירושלמי מביא את הדעה השנייה בלשון זו³⁰:

הפותח חלון בכותל חצירו במעמד חבירו, פותח בשמאל, נועל בימין.

כלומר, מה שפתחה היד האחת, צריכה לסתום מיד היד השנייה.

²⁹ בבא בתרא נט ע"ב. וראה ר' י"ד הלוי סולובייצ'יק, 'חידושים בריש מסכת בבא בתרא', מוריה כד, גיליון י – יב (אלול תשס"ב), עמ' נ: 'זהנה מחלוקתם [של הרי"ף והרמב"ם – ראה להלן] תלויה בפלוגתא דר' ישמעאל ור' חייא'.

³⁰ ירושלמי, בבא בתרא, פרק ג, הלכה י.

ההיבט המוסרי של הגנת הפרטיות

להלכה, נפסק כדעתו של רבי חייא שאין לפותח החלון חזקה, אך עדיין נחלקו הפוסקים בשאלה אם מחלוקתם של רבי ישמעאל בר רבי יוסי ורבי חייא היא בשאלה אם אין לו חזקה לאלתר, היינו אם אין למי שפתח את החלון חזקה מיד או שאין לו חזקה גם לאחר שלוש שנים, אף על פי ששתק חברו, ופותח החלון טוען שקנה מחברו כדין את הזכות לפתוח את החלון. כמו כן יש מחלוקת בשאלה אם הסכמה מפורשת של הנפגע והקניית הזכות לפתוח חלון לחברו, אכן מקנה לחברו זכות זו, ועל ידי כך להזיק לו בראייתו³¹. לענייננו, מאלפים נימוקיו של הרמב"ן, ר' משה בן נחמן³², האומר שבזה אין חזקה, ואף לא מועילה מחילת הנפגע. וזה לשונו³³:

שאני אומר, קוטרא [=עשן] ובית הכסא, לפי שהן נזקין בגוף, אין להם חזקה. לא אמרו חזקה בנזקין אלא בנזקי ממון, דאמת המים וסיד וסלעים והשרוין עמהם, שאין נזקן אלא בכותלו של חברו, אדם מוחל על כותלו, אפילו יפיל אותו ממש. אבל קוטרא ובית הכסא, שהוא עצמו ניזוק ומצטער בהם, אין להם חזקה. וזה טעמו של רב יוסף בקורקור, שהאיסטניסין ואניני הדעת מצטערים ונזוקין הן בכך. והוא הדין, וכל שכן, בהיזק ראייה, דנזקי אדם באדם הוא: אי משום עין רעה, אי משום לישנא בישא, אי משום צניעותא³⁴.

³¹ ראה: רמב"ם, הלכות שכנים, פרק ב, הלכה יד; שם, פרק ז, הלכה ו; שם, פרק יא, הלכה ד; דעת הר"ף, המובאת בחידושי הרמב"ן, בבא בתרא נט ע"א, ד"ה הא דתנן; דעת הרמב"ן, שם; שולחן ערוך, חושן משפט, סימן קמב, סעיף ג; שם, סימן קנד, סעיף ז, ושם ברמ"א. וראה אנציקלופדיה תלמודית, כרך ח, ערך הזק ראייה, סעיף י: חזקה בהזק ראייה; שם, סעיף יא: שיעור החזקה.

³² ראה עליו לעיל, פרק שני, הערה 23.

³³ חידושי הרמב"ן, שם.

³⁴ ומאלפות הן שלוש הצעותיו של הרמב"ן לביסוס האיסור להזיק בהיזק ראייה: משום עין רעה; משום 'לישנא בישא', שהיא תרגומו של 'לשון הרע'; משום צניעותא.

ולא מצאנו במפורש בשום מקור אחר יסוד לביסוס היזק ראייה על איסור לשון

ועוד, מי ידע כמה מטי ליה, דלמחול? !
 ועוד, דאפילו מחל הניזק, כיון דודאי אסור הוא למזיק (היזקו)
 [להזיקו] בראיה ולהסתכל בו לדעת, ואין אדם יכול ליזהר בכך
 לעמוד כל היום בעצימת עינים, על כרחנו נאמר לזה: סתום חלונך,
 ואל תחטא תדיר.

נמצא שהרמב"ן סומך את דעתו שהמחילה אינה מועילה על שלושה
 יסודות: המזיק יכול לרכוש חזקה רק בהיזק ממוני, מה שאינו כן
 כשהאדם עצמו ניזוק ומצטער; אי אפשר לשער מראש את מידת הנזק
 הצפוי לאדם מפגיעה בפרטיותו, ולכן מחילתו אינה מחילה; אף אם
 ימחול הניזוק על הפגיעה בפרטיותו, כיוון שוודאי אסור למזיק להזיק
 בראייה, ואין מי שיכול להיזהר בדבר ולעצום עיניים כל היום, על
 כורחנו נאמר לו: 'סתום חלונך, ואל תחטא תדיר'³⁵.

על עניין האיסור שבדבר, עומד גם הרמ"ה, ר' מאיר הלוי
 אבולעפיה³⁶, אלא שהוא מדבר במי שפותח פתח כנגד פתח. כבר ראינו
 לעיל³⁷ שהיסוד לאיסור פתיחת פתח נגד פתח הוא בדבריו של בלעם,
 וממקור זה מוכיח הרמ"ה שהמניעה לפתוח פתח נגד פתח יש בה יסוד
 של איסור, ומשום כך אין מועילה בזה מחילת הנפגע. ואלה דבריו³⁸:

מיהא שמעינן דבהא איסורא נמי איכא, משום צניעותא דנשי,
 ואף על גב דאחזיק נמי, לא מהניא ביה חזקה. דאי סלקא דעתך
 לענין דינא בלחוד קאמרינן, מאי 'ראויין הללו שתשרה עליהן
 שכינה' ? דמשמע, טעמא דאין פתחיהן מכוונין זה לזה, הא לאו הכי,
 לא? ! ואי טעמא דדינא [קאמר] ותו לא, כי מכוונין נמי אמאי אין

הרע. דבר זה יובן לאור הגדרתו הרחבה של איסור זה, שעמדנו עליה לעיל, פרק
 שני, ליד ציון הערה 9 ואילך, הכוללת כל דבר שהאדם מעוניין שישאר מוצנע.
³⁵ וראה רי"י קנייבסקי, 'היזק ראייה', צהר טו (תשס"ה), עמ' שעט-שפ, הקובע על
 יסוד דברי הרמב"ן: 'בהיזק ראייה יש שלושה ענינים: ענין היזק ממוני, והיזק גופו,
 ואיסור'.

³⁶ ראה עליו לעיל, פרק שני, הערה 47.

³⁷ לעיל, ליד ציון הערה 6.

³⁸ יד רמה, בבא בתרא, פרק ג, אות רפ.

ראויין? דילמא ממחל הוא דמחלי גבי הדדי? אטו מאן דמחיל היזיקה גבי חבריה (בריעותא) [גריעותא] היא?! אלא משום דלא מידי דמשתריא במחילה הוא.

וזה תרגום דבריו:

מכאן אנו למדים שבזה יש גם איסור משום צניעות הנשים, ואף על גב שהחזיק, לא מועילה בו החזקה. שאם היה עולה על דעתך שאין כאן אלא זכות משפטית, מהו 'ראויין הללו שתשרה עליהן שכינה'? שמשמע שהטעם לכך הוא שאין פתחיהן מכוונים זה כנגד זה, ואם לא היה כן, לא היו ראויין לכך?! ואם אין כאן אלא זכות משפטית ותו לא, גם אם היו פתחיהם מכוונים, מדוע לא היו ראויים [שתשרה עליהם שכינה]? אולי מחלו זה לזה? וכי מי שמוחל על הנזק שגורם לו חברו, עושה דבר מגונה?! אלא מאחר שהדבר אסור, אין מחילה יכולה להתירו.³⁹

ונעיר בדרך אגב שאפשר להבין על פי זה טוב יותר את היחס בין שני חלקי המשנה שהבאנו לעיל. ההלכה הראשונה, 'לא יפתח אדם חלונותיו לחצר השותפין', שעולה ממנה שאסור לאדם לפתוח חלון המשקיף אל חצרו של חברו, יסודה בדיני הנזיקין; ואילו ההלכה השנייה, 'לא יפתח אדם לחצר השותפין פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון', נלמדת מן הפסוק 'מה טבו אהליך יעקב', ועניינה הגנה על ערך צנעת הפרט⁴⁰, ויש

³⁹ והשווה דברי הרמ"ה ביד רמה, בבא בתרא, פרק א, אות כה: 'ועוד, דגבי חצר וכיוצא בה, דאף על גב דלא מיכוין (דלא חזי), לא סגי'א דלא חזי, מעיקרא כי קא מחזיק, באיסורא ודאי קא מחזיק, כדדרשינן בפרק חזקת הבתים [ס ע"א] מקרא ד"וירא את ישראל שוכן לשבטיו", מה ראה? ראה שאין פתחיהן מכוונים זה לזה. אלמא, (נמי) איסורא נמי איכא, ולית ליה חזקה, דאין חזקה לאיסורין'.

⁴⁰ ראה רשב"ם, בבא בתרא ס ע"א, ד"ה חלון כנגד חלון: 'וטעם משום צניעות'. וראה דברי הרמב"ן, הנזכרים לעיל, ליד ציון הערה 33.

אבל ראה פירוש רבנו גרשום, בבא בתרא, שם, על דברי התלמוד, 'שלא היו מכוונים זה כנגד זה', שכתב: 'מפני היזק ראייה'. אבל אפשר ש'היזק ראייה' שבדבריו מבטא לא רק דין מדיני נזיקין, אלא גם פגיעה בצניעות הנגרמת על ידי ראייה.

לה זיקה לאיכות החיים של הכלל, ומשום כך נאמר: 'ראויים הללו שתשרה עליהם שכינה'. כתוצאה מכך, אף אם הנפגע עצמו מוחל על הפגיעה בצנעת חייו, עדיין אסור לפתוח חלון משום האפשרות לפגיעה באינטרס של הכלל.

עניין הצניעות משותף לשתי ההלכות⁴¹, אלא שההלכה הראשונה באה להגן על השימוש החופשי של הבעלים בחצרו, ואילו ההלכה השנייה מגינה על הצניעות עצמה.

אמנם בהמשך דבריו, קבע הרמ"ה שההלכה האומרת שהמחילה אינה מועילה אמורה דווקא בפתח כנגד פתח, משום שאין דרך האדם להיזהר שלא להסתכל על שכנו, אבל לא באיסור לפתוח חלון כנגד חלון, שבזה אף על פי שלכתחילה מועילה מחאה שלא יפתח את החלון, בדיעבד, אם פתח חלון והחזיק בזה, מועילה לו החזקה, משום שאפשר לו להיזהר ולהשתמש בצניעות⁴². הרמ"ה אומר שאף על פי שהתלמוד

⁴¹ השווה דברי הרמב"ן, הנזכרים לעיל, ליד ציון הערה 33, שאחד מן הנימוקים להיזק ראייה הוא 'משום צניעותא'.

⁴² הבחנת הרמ"ה בין פתיחת פתח כנגד פתח לבין פתיחת חלון כנגד חלון, הובאה להלכה על ידי הרמ"א, חושן משפט, סימן קנד, סעיף ג, בשם 'יש אומרים'. ראה להלן, ליד ציון הערה 57.

והשווה לדברי הרמ"ה, יד רמה, בבא בתרא, פרק א, אות כה (מהדורת ע"צ פלד), המסביר מדוע החזקה אינה מועילה בויתור על מחיצה בחצר: 'ולא דמי להיזקא דחלון, דקא אמרינן בפרק חזקת הבתים [נח ע"ב] דאית ליה חזקה, כדבעינן לפרושי התם [אות רעא ואות רפ], דאילו היזקא דחלון לאו היזק תדיר הוא, דכל היכא דלא מיכוין בעל החלון לעיוני מיניה, לא מצי חזי, משום דאיכא מחיצות דמעכבי עליה, ואפשר דלא מעיין. אבל בחצר, אף על גב דלא מיכוין לעיוני, נמי לא סגיא דלא חזי, דהא ליכא מחיצה כלל, וכולה חדא תשמישתא היא. הילכך, הוה ליה כקוטרא ובית הכסא, דאידי ואידי היזק תדיר הוא והיזיקה דמטי מיניה צערה לגופיה (דאננני) [דחבריה; ואולי צ"ל: דאנינן] הוא, הלכך כקוטרא ובית הכסא דמי, דלא קיימא להו חזקה, ועוד דגבי חצר... [ראה המשך הדברים בהערה 39]... דאין חזקה לאיסורין. והוא הדין גבי פתח כנגד פתח, דחד טעמא הוא. ועוד, דקרא דילפינן מיניה, לפתחים מכוונין זה לזה קאי, והוא הדין גבי שני גגין זה כנגד זה, היכא דעביד חד מנייהו לדירה. אבל גבי חלון העשוי לאורה או למידחי מיניה מידי, דלית ליה היזק ראייה, כיון דיכיל לאתהנויי בתשמישתה ודלא לאסתכולי ברשותא

מבסס את ההלכה שנאמרה במשנה על הפסוק 'וירא את ישראל שוכן לשבטיו', והמשנה מדברת הן על פתיחת פתח כנגד פתח הן על פתיחת חלון כנגד חלון, מכל מקום, אין הדמיון בין השניים אלא לכתחילה, שלא יפתח, אבל בדיעבד, אם כבר פתח והחזיק, נחלקים הדינים זה מזה: בעוד שלא תועיל חזקה בפתח כנגד פתח, היא תועיל בחלון נגד חלון.

בהמשך דבריו, כשהוא מסביר מדוע מועילה החזקה בחלון על אף האיסור, הוא נותן לכאורה שני טעמים: האחד, 'שהרחקה יתירא הוא', כיוון שאפשר להימנע מלהשתמש באותו מקום בשעה שהזולת משתמש במקום זה, שיוכלו לומר: אנו נזהרים בעצמנו שלא להשתמש בו אלא דרך צניעות; והטעם הנוסף, לא על כל 'הרחקה יתירא' יכפה בית הדין, אלא רק אם ברור שיבוא בו לידי הרגל עברה⁴³.

חשוב להדגיש כי אף לדעת מי שסובר שיש חזקה לבעל החלון, אמנם הנפגע אינו רשאי לדרוש משכנו לסתום את החלון, מכל מקום אסור לבעל החלון לעמוד בחלון ולהסתכל לחצר חבירו, כדי שלא יזיקנו בראייתו⁴⁴, ויכול בעל החצר למחות בו.

בדרכו של הרמב"ן, הולך גם תלמידו, הרשב"א, ר' שלמה בן אדרת⁴⁵,

דחבריה, מעיקרא כי קא מחזיק [בהיתרא קא מחזיק], ואמטול הכי קיימא ליה חזקה, דמצי אמר: מימנענא ולא מסתכלנא. ודוקא דאחזיק. אבל לענין דינא, לכתחילה יכול למחות, דאמר ליה: מאן [לימא] דמימנעת, דילמא לא מימנעת, כדאמרינן בהדייא [נט ע"א], דאפילו למעלה מארבע אמות מצי אמר ליה: זימנין דמותבת שרשיפא ויתבת וקא חזית'.

⁴³ אבל ראה חזון איש, בבא בתרא, סימן יב, סעיף ד: 'והנה הרמ"ה דן בחלון נגד חלון, בין לעניין חזקה בין לעניין איסורא, וכתב דאין בית דין כופין על זה, דמצו למזדהר בדוחק. ונראה דחד טעמא הוא, דכיוון דאין כאן איסור ברור, שפיר יש לומר דיש כאן חזקה'. והוא מוסיף: 'ואפשר דאין כן דעת שאר פוסקים, דלא חילקו בין פתח נגד פתח לחלון נגד חלון, והדין נותן, דכיון דאיסורא היא, אין לו חזקה'.
⁴⁴ ראה רמ"א, חושן משפט, סימן קנד, סעיף ז. ראה להלן, ליד ציון הערה 56, ובהערה 56.

⁴⁵ ברצלונה, ד"א תתקצ"ה (1235) – ה"א ע' (1310). גדול חכמי ישראל בספרד בדור שלאחר הרמב"ן. למד תורה מפי ר' יונה גירונדי והרמב"ן.

בתשובה מקיפה שהוא מפרט בה את המנהגים לסוגיהם ואת דיניהם⁴⁶. בין המנהגים שיש להם תוקף משפטי, אף שלא הסכימו עליהם לא בית דין הגדול ולא בני המדינה, 'אלא שהוא מנהג לעשות כן, ואין אדם מקפיד עליו', הוא מונה את המנהג בדבר עובי המחיצות בין שכנים, וכותב שאם נהגו לעשות מחיצות דקות, מועיל המנהג; אבל אם נהגו שלא להקפיד על היזק הראייה כלל, הרי זה מנהג מוטעה, ואינו מנהג, משום שהוא כרוך באיסור. וזה לשונו:

וכן למדין ממנהג המדינה... כאותה ששנינו: 'מקום שנהגו לבנות גויל, גזית, כפסין, לבינין [=חומרי בנייה בעובי שונה] – בונין. הכל כמנהג המדינה' [בבא בתרא ב ע"א]. ופירשו חכמים בהמשך: 'הכל – לאיתווי הוצא ודפנא [=כפות תמרים וענפי ערמוץ]' [בבא בתרא ד ע"א]. ומכל מקום, אם נהגו שלא להקפיד כלל על היזק ראייה שעל הבתים וחצרות, מנהג בטעות הוא, ואינו מנהג, שאין מחולה ההקפדה אלא בממונות, שאדם רשאי ליתן את שלו או לזוק בנכסיו, אבל אינו רשאי לפרוק גדרן של ישראל, ושלא לנהוג בצניעות, ובגורם [אולי צ"ל: וכגורם] להסתלק שכינה מישראל הוא. דתנן: 'לא יפתח אדם חלונותיו לחצר השותפין'. וגרסינן עלה בגמרא⁴⁷: 'מנא הני מילי? אמר רבי יוחנן: דאמר קרא: 'וישא בלעם את עיניו וירא את ישראל שכן לשבטיו'. מה ראה? ראה שאין פתחיהן מכוונין זה לזה. אמר: ראויין אלו שתשרה שכינה ביניהן. וזהו שאמרו בגמרא: 'הכל לאתווי מאי? לאתווי הוצא ודפנא', ולא אמרו: לאתווי כל מילי, ואפילו פחות מהוצא ודפנא. דאלמא, עד

⁴⁶ שו"ת הרשב"א, חלק ב, סימן רסח.

⁴⁷ אבל לפי גרסתנו בתלמוד, דברי ר' יוחנן אינם מובאים על הפותח חלון לחצר השותפים, כמשתמע מדברי הרשב"א, אלא על הפותח חלון כנגד חלון! והשווה שו"ת הרשב"א, חלק ג, סימן קס (המובא להלן, ליד ציון הערה 52), וחלק ד, סימן שכה (המובא לעיל, בהערה 8), שבהם מדבר הרשב"א בפתחת חלון לחצר השכן, ואומר שבניגוד לנכרים, הרגילים למחול על היזק ראייה, אין אומרים כן בישראל. אדרבה, 'על דבר זה נשתבחו ישראל, וראויין לשרות שכינה ביניהם, כמו שדרשו ז"ל ב"וירא את ישראל שוכן לשבטיו"'.
 ז"ל ב"וירא את ישראל שוכן לשבטיו".

הוצא ודפנא תלי במנהגא, אבל פחות מכאן מנהג בטעות הוא, ואינו מנהג⁴⁸. וכן פירש רבנו תם ז"ל. וממנה אתה למד למקום שנהגו שלא להקפיד כלל, שאינו מנהג⁴⁹.

ובעוד שלגבי המנהג למחול על היזק ראייה, ברור לרשב"א שאינו מחייב, הרי לעניין מחילה מפורשת על היזק ראייה, אין הרשב"א אומר את דבריו במוחלט, אלא בלשון: 'וקרוב אני לומר שאפילו מוחל לו בפירוש, לא יועיל, שיוכל לומר לו: סבור הייתי לקבל, ואיני יכול⁵⁰'. נטיית הרשב"א לסבור כדעת מי שאומר שאין חזקה בהיזק ראייה ושלא תועיל אף מחילה מפורשת, באה לידי ביטוי גם בתשובתו⁵¹ לשאלה שנשאל בעניין ראובן שהיה לו בית ליד חצרו של גוי, ופתח עליו ראובן חלונות שלא ברשות, ומכר הגוי את חצרו לשמעון, ונשאלה השאלה: האם יש לראובן חזקה בחלונות הללו⁵²? וגם כאן השיב הרשב"א שדעתו נוטה, וש'אפשר' שלא מועילה אפילו הסכמה מפורשת. וזה לשונו:

שאף על פי שהגוי היה לו לקבל גיריו [=תציון] של זה מדינו, ואף על פי שעומד על גדישו ומקלי להו [=מצית אותם], וכן אינו בוש מזה שרואהו בתשמישו, ואין אומרים בישראל כן. ואדרבה, על דבר זה נשתבחו ישראל, וראויין לשרות שכינה ביניהם, וכמו שדרשו ז"ל ב'וירא את ישראל שוכן לשבטיו'. ואל תשיבני ממי שפוסק דהיזק

⁴⁸ וראה גם שו"ת הרשב"א, חלק ד, סימן שכה (שהבאנו לעיל, בהערה 8), לעניין מי שעשה בית הכיסא בחצרו באופן המזיק לשכנו בריח ובמים הניגרים ממנו, וטען שכן הוא מנהג השכנים בין הנכרים, וכתב על כך הרשב"א: 'שאינן מנהג הנוכרים מנהג לבטל בו דיניהם של ישראל. ואפילו נהגו כן הישראלים, אינו מנהג, אלא אם כן הסכימו עליו בפירוש טובי העיר' וכו'.

⁴⁹ וראה הגהת הרמ"א, חושן משפט, סימן קנז, סעיף א: 'ואפילו יש מנהג בעיר שלא לעשותו [מחיצה באמצע החצר], אין הולכים אחריו, וכופין לעשותו'.

⁵⁰ וראה גם שו"ת הרשב"א, חלק ג, סימנים קס-קסב.

⁵¹ שו"ת הרשב"א, חלק ג, סימן קס.

⁵² השווה תשובת הרשב"א, שהבאנו לעיל, הערה 48.

ראיה יש לו חזקה, דהתם בבא מחמת טענה, והניזק קיבל על עצמו נזקיו בפירושו, אבל זה לא קבל נזקיו.

ועוד, דבישראל אפילו בא בטענה, אני כך דעתי נוטה, כדברי הרב אלפסי ז"ל, דהיזק ראייה אין לו חזקה, וכקוטרא ובית הכסא הוא. וגדולה מזו, דאפילו מכר לו או שנתן לו, אפשר שהוא יוכל לחזור בו, דנזיקין כאלו אינן נמכרין, דיכול לומר לו: סבור הייתי לקבל, ועכשיו איני יכול לקבל, כקוטרא ובית הכסא, שכתב רבנו תם ז"ל, דאפילו בא בטענה והביא ראייה, אין לו חזקה, מפני טענה זו שאמרת.

ואתה בנפה יפה שלך, תבור (אכל) [אוכל?].

ומדוע אין הרשב"א אומר את דבריו בלשון ודאי? על שאלה זאת הוא עונה כשנשאל⁵³, 'הלכה למעשה אם נעשה כדברי האומרים דקוטרא ובית הכסא אין להם חזקה, הא ראייה יש להן, או כדברי האומר דראיה נמי אין להן? ומה ראייה, אם ראית מכירה דוקא, או אפילו ראית מחילה?'

ולאחר שחזר ואמר: 'כבר ראית את אשר כתבתי אני, וכי דעתי נוטה לדעת רבינו יעקב ז"ל [=רבנו תם], ושסמך על התלמוד הירושלמי, הוא מגלה: 'אבל הלכה למעשה, לא מלאני לבי לעשות מעשה כנגד רוב חכמי ישראל, שהסכימו דראיה יש להן, ולא שנא ראיית מכירה, ולא שנא מתנה או מחילה מפורשת, אבל לא טענת סבלנות, ולא אפילו בא מחמת טענה, ואפילו החזיק שלש שנים, עד שיביא ראייה ממש, בשטר או בעדים.'

ואשר לשאלה אם יש חזקה לפוגע בהיזק ראייה, השולחן ערוך מבחין בין מי שפותח חלון לחצר חברו לבין מי שפותח פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון.

אשר לפותח חלון לחצר חברו, פוסק המחבר⁵⁴:

הרי שפתח חלון לחצר חברו, ומחל לו בעל החצר או שגילה דעתו

⁵³ שו"ת הרשב"א, חלק ג, סימן קעא.

⁵⁴ שולחן ערוך, חושן משפט, סימן קנד, סעיף ז.

שהניחו, כגון שבא וסייע עמו, או שידע הניזק ולא ערער, הרי זה החזיק בחלון, ואינו יכול אחר כך לחזור ולערער עליו לסתום.

ואף שהביא הרמ"א בהגהתו את דעת החולקים, הוא מצדד בדעתו של המחבר. וזה לשונו⁵⁵:

כן ראוי להורות, מאחר שכבר החזיק זה בחלון, אף על פי שרבים חולקים (טור ס"י בשם רמב"ן והרי"ף), וסבירא להו, דאין חזקה מהני בהיזק ראייה.

והוסיף הרמ"א:

ואפילו למאן דאמר יש לו חזקה, היינו לגופו של חלון, דלא יוכל בעל החצר לסתמו או למחות בו, אבל הוא אסור לעמוד בחלון ולראות בחצר חבירו, כדי שלא יזיקנו בראייתו⁵⁶. ובזה איסורא קא

⁵⁵ הגהת הרמ"א, שם.

⁵⁶ לעניין האיסור לעמוד בחלון ולהסתכל לחצר חברו, השווה הלכת המחבר, שולחן ערוך, חושן משפט, סימן שעח, סעיף ד: 'אפילו בראייתו, אם יש בו היזק לחברו, אסור להסתכל בו' (וראה: באר הגולה, שם, אות כ; ביאור הגר"א, שם, ס"ק יג). וראה לעיל, ליד ציון הערה 44.

וראה הלכת הרמ"א, חושן משפט, סימן קנד, סעיף ג: 'יש אומרים, שצריך לזהר אדם מלהסתכל בבית חבירו, עד שהוא נתפס כגנב בראייה ההיא, כיון שאין לו טענה'. כלומר, אסור לו לאדם להסתכל בבית חברו, אם אין לו טענה היכולה להסביר הסתכלות זו כלא מכוונת, ו'הוא נתפס כגנב' בהסתכלות זו (לעניין 'שלא יהא נתפס כגנב', ראה: תשובת הרמב"ם לחכמי לונל, המובאת במגדל עוז, הלכות שכנים, פרק ב, הלכה טז [=איגרות הרמב"ם, מהדורת ר"י שילת, כרך ב, עמ' תקט]). וראה בירור שיטת הרמב"ם בתשובתו, בדברי רי"י קנייבסקי [הנזכרים לעיל, בהערה 35], ובמאמרו של ר' רצון ערוסי, 'צנעת הפרט במשנת הרמב"ם', שערי צדק ו (תשס"ה), עמ' 58; פסקי הרא"ש, בבא בתרא, פרק א, סימן יז; שם, פרק ג, סימן עד).

הלכה זו מקורה בדברי נימוקי יוסף על הרי"ף (בבא בתרא, פרק ג; לב ע"א בדפי הרי"ף), ונתפרשה על ידי הסמ"ע, שם, ס"ק יד, באופן שאף שאין כוונת הרואה לראות ולהזיק בראייה ההיא, ואפילו אינו רואה משם, מכל מקום אסור לעמוד נגד בית חברו להסתכל דרך שם למקום אחר, מפני שיהיה נחשד בעיני חבריו

עביד, ולא מהני ליה חזקה, וזה יוכל בעל החצר למחות בו (בית יוסף בשם הרשב"א).

אבל לעניין חזקה בפתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון, פסק הרמ"א שאין חזקה לפותח. וזה לשונו⁵⁷:

ובפתח כנגד פתח לא מהני חזקה (טור ס"ה בשם הרמ"ה). והוא הדין בחלון כנגד חלון (ב"י בשם רשב"ם).

אולם לעניין חלון כנגד חלון, הביא בשם 'יש אומרים' את דעת הרמ"ה שהבאנו לעיל⁵⁸: 'ויש אומרים בחלון נגד חלון – מהני (טור בשם הרמ"ה)'.⁵⁹

את הלכת הרמ"א, שאין מועילה חזקה בפתחת פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון, מצדיק חזון איש⁵⁹ בעובדה שאף על פי שכתבו הב"ח וה'דרישה' שהרשב"ם (שהסתמך עליו הבית יוסף המובא ברמ"א), לא אמר את דבריו בפתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון, אלא בפותח חלון כנגד חצרו של חברו, מכל מקום 'עיקר הדין אמת'. ואף שנחלקו

שעומד שם כדי לראות (ראה תשובות והנהגות, לר"מ שטרנבוך, חלק ג, סימן תנג). והוא מסביר שנקט לשון 'להסתכל' (ולא לשון 'לראות'), שמשמעה הסתכלות בעלמא בלא כוונה לראות. אבל ראה מגן אברהם, אורח חיים, סימן קכח, ס"ק לה (לעניין להסתכל על הכוהנים בשעה שהם מברכים את העם). ושם, בסימן רכה, ס"ק כ (לעניין הברכה במי שרואה בריות נאות, ואפילו עכו"ם שהוא רשע), ש'הסתכלות' היא 'התבוננות מרובה', להבדיל מ'ראיה' בעלמא.

וראה ט"ז, חושן משפט, סימן קנד, סעיף ג, המפרש: 'ומה שכתב "עד שיהא נתפס", רוצה לומר, כל כך הפליגו באזהרות דבר זה, עד שבא לכלל דנתפס כגנב בשביל זה'. וראה לעיל, הערה 44.

אבל ראה רי"י קנייבסקי (הנזכר לעיל, בהערה 35), עמ' שפ, שפירש את לשון 'עד שיהא נתפס כגנב' כך: 'שעל ידי זה מתפחד חברו מגניבה... דמכל מקום, מ'פחד דגניבה, נמנע שמעון מלהניח בחצירו דברים שאפשר לגנבן'.

⁵⁷ הגהת הרמ"א, חושן משפט, שם, סעיף ג.

⁵⁸ לעיל, ליד ציון הערה 42.

⁵⁹ חזון איש, בבא בתרא, סימן יב, סעיף ד.

בשאלה אם יש חזקה בפתיחת חלון לחצר, הנה בחלון כנגד חלון, שיש בו איסור, לא מצינו מי שחולק על הרי"ף, הסובר שאין חזקה⁶⁰. ושאלה היא: האם כשם שהחזקה אינה מועילה, כך לא תועיל גם הסכמה שנעשה עליה מעשה קניין? הסמ"ע סבור⁶¹ שמאחר שיש איסור לפתוח פתח כנגד פתח, על פי הפסוק 'וירא את ישראל שוכן לשבטיו', נראה שאפילו אם יש עדים שמחל לו או שנתן לו שטר וקניין על זה, לא תועיל ההסכמה בגלל האיסור שיש בדבר. אבל לדעת חזון איש⁶², הקניין מועיל, שאין כופין את האחרון, שפתח פתח כנגד פתח, אלא את שניהם⁶³. ואולם הוא מעלה גם אפשרות שכיוון שעשה השני באיסור, כופין אותו!

⁶⁰ וראה בהמשך דבריו הסבר לדברי הרמ"ה.

⁶¹ סמ"ע, חושן משפט, סימן קנד, ס"ק י. ראה לעיל, ליד ציון הערה 52, שהרשב"א נוטה לדעה זו.

⁶² חזון איש, שם.

⁶³ 'וצריך גורל, מי יעתיק פתחו למקום אחר, וגם שניהם צריכים להשתתף בהוצאות'.

היישום במציאות משתנה

השאלה היא: האם דיני ההרחקה משום היזק ראייה חלים על בניינים הנבנים כיום ברישיון על פי דיני התכנון והבנייה? למעשה, יש עדויות שכבר בתקופות קדומות, לא הקפידו על כל כללי ההרחקה בגלל היזק ראייה, כעולה מדברי ר' יום טוב צהלון⁶⁴. וזה לשונו⁶⁵:

בארצנו, בצפת, מעולם לא שמענו, ולא בא לידינו, תביעת היזק ראייה בריחוק מקום הרבה.

ברם, נשאלת השאלה: מהו היסוד ההלכתי למנהג זה? שאלה זו נעשית חריפה במיוחד לאור ההנחה שבמקרים מסוימים, היזק ראייה אינו רק עניין שבממון, הניתן למחילה, אלא עניין שבאיסור⁶⁶. וכבר הוצעו הסברים אחדים לסיבת ההתעלמות בימינו מדיני ההרחקה בגלל היזק ראייה:

א. אצלנו, שאין אנו רגילים בתשמיש צנוע בחצר, נראה שבסתם הוא על דעת לפתוח חלונות אל החצר⁶⁷.

ב. אשר לפתח מול פתח, נשתנתה צורת בנייתן של דירות בימינו, שהרי מקובל לבנות פרוזדור סמוך לפתח, ובו אין עושים מעשים שבצנעה⁶⁸.

ג. עיקרו של החלון אינו לשם הסתכלות, אלא לאור⁶⁹, ובימינו פתחי

⁶⁴ צפת, לפני שנת ש"ך (1560) – שצ"ח (1638). מחשובי חכמי ארץ-ישראל. למד בישיבתו של המב"ט, ר' משה מטראני, והוסמך בידי ר' משה אלשיך.

⁶⁵ שו"ת מהריט"ץ, סימן רנג.

⁶⁶ ראה דברי הרמב"ן, המובאים לעיל, ליד ציון הערה 33. וראה: יד רמה, בבא בתרא, פרק ג, אות רפ, ד"ה הרי אמרו, שהובאו לעיל, ליד ציון הערה 38; שו"ת הרשב"א, חלק ב, סימן רסח, שהובא לעיל, ליד ציון הערה 46.

⁶⁷ חזון איש, בבא בתרא, סימן יב, סעיף ג (לאחר שהקדים לומר: 'זה תלוי במנהג, שאם מנהג המקום שכל אחד פותח חלונות לחצר, הכי הוא').

⁶⁸ פתחי חושן, נזיקין, פרק יד, סעיף ב, הערה ד.

⁶⁹ בעקבות פסקי הרא"ש, בבא בתרא, פרק א, סימן ב.

החלונות מוגנים בתריסים, וכשאדם רוצה לעשות דברים שבצנעה, הוא מגיף את התריסים, ולכן ההיזק אינו מצוי כל כך⁷⁰.
 ד. בזמן התלמוד, היו החלונות קטנים, וכדי להרבות אור בבית, היו הפתחים פתוחים הרבה. אבל היום, כשהחלונות הם גדולים, ממילא אין משאירים את הפתחים פתוחים כבעבר⁷¹.
 ה. מאחר שהיום 'אי אפשר לבנות עיר או שכונה באופן שלא יהיה היזק ראייה מדירה אחת לשניה... לפיכך, כל מי שבא לגור בשכונה, יודע

⁷⁰ תשובות והנהגות (ר"מ שטרנבוך), חלק ג, סימן תנג. והוסיף שם: 'אבל בריחוק הבנינים כהנ"ל [כשמונה מטרים], לדבריהם מספיק, אף שיטודו מהעכו"ם שאין אצלם צניעות, מכל מקום גם לדין, מאחר שאינו פרוץ וכבר בנה, יש להסתפק בכך. ועיין רא"ש, ראש פרק קמא דבבא בתרא, שהיזק ראייה בחצר דומה לקוטרא ובית הכסא שאין בו חזקה. אבל באמת בזמננו אינו כקוטרא ובית הכסא, ויכולים לסבול היזק ראייה כהאי גוונא'. אמנם אין דבריו אמורים אלא כשכבר בנו את הבניין, אבל אם עוד לא בנו, הוא מטיל כעין פשרה: הניזוק יכול למנוע מן השכן מלהזיק בראייה, אבל על חשבון הוצאותיו של הניזוק! ואלו דבריו: 'אבל לכתחלה, כששכן בונה בנין, יכול לדרוש ממנו שהחלונות לא יהיו מול חלונותיו, שאנן בדין, "מה טובו אהליך יעקב", שאין פתחיהן מכוונים, ועל זה וכיוצא בו נאמר "ועשית הישר והטוב". וכיון שמצוי היזק ראייה, אף שהיום אינו כקוטרא ובית הכסא, מכל מקום יכול למנועו לכתחלה שיבנה כדין ומנהג ישראל... אבל לכתחלה יכול למנוע אם לא יהא בו הפסד או שהוא ישלם לו הוצאות הבניה בצורה שהחלונות לא מכוונים, וכמו שכתבתי'. נראה שחיובו של השכן הפוגע אינו משורת הדין, ולכן אינו מחייב אותו אלא אם אין הדבר כרוך בהפסד.

ואם הפגיעה היא בארץ-ישראל, בכגון זה אומר המשיב: 'שמעתי שיש חילוקי דעות אם לקבוע כפי שנהגו או לכוף לכתחלה כדין תורה, שמקפידים על היזק ראייה, וידרשו מן הבונה להרחיק דוקא או להגביה החלונות, וכופין על כך'.

וראה: שו"ת מנחת צבי (שפיץ), חלק א, סימן ג; הנ"ל, משפטי התורה, חלק ב, סימן נט, ושם בעמ' רנה, הערה 2, בדבר עצות שמציעים למי שרוצה לבנות חלון כדי למנוע היזק ראייה. וראה השגות הרב ג' פרל, 'חובת הרשויות למנוע היזק ראייה', תחומין יט (תשנ"ט), עמ' 55.

⁷¹ הרב יעזר אריאל, 'התקנת חלון מול חלון בזמן הזה', תורת המשפט א (תשנ"ז), עמ' 161.

מראש שבמגרש הבנוי לידו יתכן שיבנו בעתיד בניינים באופן שיוכלו להסתכל לחלונו, וכן הוא המנהג, ועל דעת כן קנה הניזק את דירתו⁷².

⁷² משפטי התורה, שם, עמ' רנו, הערה 4.

וראה שו"ת שבט הלוי, חלק י, סימן רעב, שנראה לו שבמציאות של היום מוחלים זה לזה על היזק ראייה, כיוון שבכל אופן אסור להסתכל, כמבואר בשולחן ערוך, חושן משפט, סימן קנד, ואין דרך לתבוע 'סתום חלונך' או 'תעמיד כותל'. ועוד, שבדירות שכורות בדרך כלל אסור לשוכרים לבנות כותל, וגם הרבה גרים בקומות גבוהות, ואי אפשר לבנות כותל אחד גבוה כל כך, וגם שאין נימוס להסתכל, וגם עושים הגנה שלא להסתכל, ולכן התביעה של העמדת כותל או סתימת חלון אינה שכיחה כלל.

הרב ד' ליאור, 'שיעור הרחקת בניה מול חלון חברו משום האפלה, היזק ראייה אצל שכנים', שערי צדק ו (תשס"ה), עמ' 53, מבקש לחדש, שכיון שכיום מוחלים השכנים על הפרעה בשימוש בנכס שלהם הנגרמת מהיזק ראייה, ומחילתם מועילה מן הצד הממוני, הרי שתועיל המחילה גם מן הצד האיסורי, מאחר שנקודת המוצא אינה מן הצד האיסורי אלא מן הצד הממוני, וכשאינן תביעה מן הצד הממוני אף לא יהיה איסור בדבר. זאת ועוד. הוא סבור, כי לנפגע מהיזק ראייה אין זכות תביעה, לא רק מצד המנהג, אלא מצד 'דינא דמלכותא דינא'. בדבר השפעת 'דינא דמלכותא דינא' על היזק ראייה, ראה: שו"ת בית שלמה, חושן משפט, סימן קל; ש' שילה דינא דמלכותא דינא, ירושלים תשל"ה, עמ' 128.

וראה א' אש (אשכנזי), משפט צדק, חלק ב: נזקי שכנים בהלכה (תשס"ב), סימן יד, סעיף לד.

דברי סיכום

אף שאין מבנה החצר שלנו כמבנה החצר התלמודית, ואין הפתח שלנו כפתח התלמודי, ואין החלון שלנו כחלון התלמודי, יש בידינו להצביע על עקרונות חשובים הנלמדים מסוגיית היזק ראייה הניתנים ליישום בחיינו:

1. הפגיעה בפרטיותו של האדם אינה רק כשהזולת חודר אל תוך תחומו פיזית, אלא גם בשעה שהוא משקיף מרשותו אל רשות חברו.
2. יתר על כן, לא רק ההסתכלות לרשות הזולת מהווה פגיעה, אלא אף יצירת מוקד המאפשר הסתכלות יש בה פגיעה.
3. זכותו המשפטית של מי שנפגעה פרטיותו כוללת לא רק את האפשרות להוציא צו מניעה אלא גם את היכולת לדרוש את החזרת המצב לקדמותו.
4. יש בפגיעה זאת גם יסוד של איסור, וחובה על האדם להימנע ממנה.

הנזק לפרטיותו של האדם חמור מן הנזק לממונו מכמה בחינות. חומרת הנזק לצד הקושי לצפות מראש את שיעורו יש בהם כדי להביא לכלל הנחה שהנפגע אינו מוחל על הנזק שנגרם לו, גם אם לא הביע את התנגדותו במפורש. זאת ועוד. אף אם מחל הנפגע, מאחר שיש גם צד של איסור בהצצה לתוך רשותו של חברו, הפוגע אינו רשאי לצפות מרשותו לרשותו הפרטית של חברו, אף אם לא נצטוו להחזיר את המצב לקדמותו, ויש לנפגע זכות למנוע זאת ממנו⁷³.

⁷³ וראה לעיל, פרק שלישי, הערה 142.

ויש שמחמת הקפדתו של אדם על פרטיות ענייניו, ראוי שלא לפגוע בפרטיותו, על אף שאין בזה משום היזק ראייה. ראה למשל שו"ת שלמת חיים, תשובות שהשיב רי"ח זוננפלד לר"ש סובל, מהדורה חדשה, בני-ברק תשמ"ב, סימן תפא: 'במה שיש מקפידין כשוראין באיזה ספר הם לומדים ובאיזה ענין, נסתפקתי אי הוה בכלל היזק ראייה'. והתשובה: 'פשיטא דאין כאן אלא משום קפידא, כיון דידועים דהלה מקפיד, ראוי למנוע מזה, אבל אין כאן היזק ראייה'.

קבילות ראיה שהושגה תוך פגיעה בפרטיות

שאלה היא: מה דינה של ראיה שהושגה תוך פגיעה בפרטיות? ברור שאם הפגיעה מותרת מסיבה כלשהי, השאלה אינה מתעוררת. יתרה מזו, כבר ראינו לעיל¹ שיש מקרים שמותר להאזין לעבריין אף לכתחילה כדי להביאו לדין.

השאלה העומדת לפנינו היא: האם בעובדה שנעשתה הפגיעה שלא בהיתר, יש כדי לפסול את הראיה? החוקים המגינים על הפרטיות לא הסתפקו בקביעה שהפגיעה בפרטיות עלולה להוות עוולה אזרחית או עברה פלילית ושהפוגע צפוי לתביעה בנזיקין או לאישום פלילי², וקבעו גם את פסלותה של ראיה שהושגה תוך כדי פגיעה בפרטיות. קביעה זו יש בה סטייה מן הכלל הרווח במשפט בישראל, ולפיו אין תחולה לתורת 'הפירות הבאושים של העץ המורעל', המקובלת בארצות הברית³, השוללת את קבילותה של ראיה שהושגה באמצעים פסולים. ומצינו שתי הוראות חוק בעניין זה: אחת חמורה, והיא הנוגעת להאזנת סתר; ואחת קלה, והיא הנוגעת לפגיעה בפרטיות.

בסעיף 13(א) לחוק האזנת סתר נקבע תחילה: 'דברים שנקלטו בדרך

¹ ראה לעיל, פרק שישי, ליד ציון הערה 5.

² לענישתו של מי שגילה סוד לפי המשפט העברי, ראה תקנת רבנו גרשום להטיל חרם על הקורא איגרת של אחר (הנזכרת לעיל, בפרק הרביעי). וראה למשל גם תשובת ר' חיים שבתאי (הנזכרת לעיל, פרק רביעי, ליד ציון הערה 151), האומר: 'אין ספק שפועל כזה, רוב פעמים גורם היוק רב לגלות סודות האדם, אף אם לא יהיה בממוץ, יהיה בדבר אחר... ראוי לעשות סייג, לגדור גדר ולייסר למי שעשה זאת, כפי הנראה לבית דין צורך לפי הענין. והנשארים ישמעו וייראו'.

³ *Miranda v. Arizona*, 384 U.S. 436 (1966)

האזנת סתר בניגוד להוראות חוק זה לא יהיו קבילים כראיה בבית משפט, ולא נמצאה לבית המשפט שום דרך ל'הכשיר' את הראייה⁴. ברם, בתיקון לחוק, נקבעו סייגים לאי הקבילות כראיה בשני מקרים: בהליך פלילי בגלל עברה על חוק האזנות סתר או בהליך פלילי בגלל פשע חמור, 'אם בית משפט הורה על קבילותה לאחר ששוכנע... כי בנסיבות הענין הצורך להגיע לחקר האמת עדיף על הצורך להגן על הפרטיות'. כמו כן נקבע: 'האזנת סתר שנעשתה שלא כדין בידי מי שרשאי לקבל היתר להאזנת סתר, לא תהיה קבילה כראיה לפי פסקה זו, אלא אם כן נעשתה בטעות בתום לב'⁵, תוך שימוש מדומה בהרשאה חוקית'.

ואילו לפי הוראת סעיף 32 לחוק הגנת הפרטיות, אף על פי שיש לפסול ראייה שהושגה תוך פגיעה בפרטיות, בית המשפט רשאי להתיר את השימוש בראייה מעין זאת. וזה לשונה: 'חומר שהושג תוך פגיעה בפרטיות יהיה פסול לשמש ראייה בבית משפט ללא הסכמת הנפגע, זולת אם בית המשפט התיר מטעמים שיירשמו להשתמש בחומר, או אם היו לפוגע, שהיה צד להליך, הגנה או פטור לפי חוק זה'.
ואשר לשאלה אם עשויה להיות לסעיפים האלה משמעות לגבי קבילותן של ראיות שהושגו תוך עברה על החוק, כשהעניין נידון בבית דין רבני? שתי שאלות עולות בזה: האם הוראות החוק חלות גם על בתי דין רבניים? מהי גישת המשפט העברי בדבר פסלותה של ראייה שהושגה תוך פגיעה בפרטיות?

אשר לשאלה הראשונה, יש לומר שבית הדין הגדול לערעורים כבר דן בה⁶, וקבע שאין מניעה שיסתמך בית הדין על ראייה שהושגה תוך

⁴ וראה בג"צ 3816/90, גילת ואח' נ' שר המשטרה ואח', פ"ד מג (3) עמ' 421, בדבר מטרותיה של חקיקה זו.

⁵ להגדרת 'תום לב' לעניין סעיף זה, ראה פסק דינו של השופט נ' הנדל, ת"פ 7336/97, מדינת ישראל נגד ש' אבוקסיס, פסקים מחוזיים תשנ"ח (א), עמ' 188.

⁶ ראה פסק הדין הנזכר לעיל, פרק שלישי, הערה 180. וראה פסק דינו של הרב א' שרמן (הנזכר להלן, בהערה 8), עמ' 299.

פגיעה בפרטיות, משום שהוראות החוק האוסרות להסתמך על ראייה מעין זו אינן חלות על בית הדין.⁷

ואשר לשאלה השנייה בדבר גישת המקורות היהודיים לפסלותה של ראייה שהושגה תוך עברה, דן בה בהרחבה בית הדין הרבני בתל-אביב.⁸ תחילה דן הדיין, הרב א' שרמן, בדעתו של רבא', שקבע כלל: 'כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד, אי עביד לא מהני', כלומר שהעושה מעשה אסור אין תוקף לתוצאות של מעשהו, והסיק שאין בכלל זה כדי לפסול את השימוש בראיות שהושגו תוך פגיעה בפרטיות, משום שהפגיעה היא דבר שבאיסור, והשימוש בראייה הוא עניין משפטי, ויש הפרדה ברורה בין התחום האיסורי-המוסרי לתחום המשפטי-ממוני.¹⁰

לאחר מכן, דן הרב שרמן בשאלה אם מותר לבית דין למנוע מאדם שימוש בראיות העשויות לסייע לו בדין, והוא נזקק לשם כך לשאלת

⁷ בית הדין לא קיבל את דעתו של א' רוזן-צבי, 'פיצול השיפוט ופיצול הדין בעניני משפחה', תקדים, קיץ תשמ"ט, עמ' 29, הסבור שהוראות החוק בעניין הסתמכות על ראייה שהושגה תוך פגיעה בזכות הפרטיות, חלות אף על בתי הדין.

⁸ תיק 2408/ש"נ; פסקי דין רבניים, כרך יד, עמ' 293.

⁹ תמורה ד ע"ב.

¹⁰ לעניין זה, ראה נ' רקובר, על ענישה ב'מעשה הבא בעבירה', סדרת מחקרים וסקירות במשפט העברי, חוברת ב, משרד המשפטים, תשל"ל-1969 = 'ענישה בשכר-עבירה במשפט העברי', משפטים ב (1970), עמ' 481-487.

לעומת זאת, הרב ש' גורן, בתגובתו על פרסום מכתב שכתב בעניין מניין נשים, בניגוד להודעתו בו שהמכתב אינו נועד לפרסום (ראה לעיל, בפרק שלישי, הערה 138), לאחר שמנה איסורים אחדים שעבר עליהם מפרסם המכתב בלא רשותו, הוא אומר: 'בנידון דידן, יש בזה גם עבירה חמורה על חרם דרבנינו גרוסום, שתיקן בגזירת חרם שלא לראות בכתב ששולח אדם לחבריו בלא ידיעתו ובלא רשותו... משמע שלפרסם המכתב, צריך רשות מהשולח ומהמקבל [לשאלה זו, ראה לעיל, פרק רביעי, ליד ציון הערה 64 ואילך]. בנידון דידן, שהשולח את המכתב אסר את פרסומו, ובוהו נאסר השימוש בו - מכיון שהמקבל הוא גבר ואדם יחיד, שהבעיה אינה רלוונטית עבורו אלא אם כן ימסור את תכנו לאחרים, מה שנאסר עליו לעשות כן, בודאי שחל על זה החדר"ג. וכבר פסק בספר תורת חיים (ח"ג, סי' מז) שאם השולח מקפיד על כך, אסור לקרוא בו אפילו לדבר מצוה. אי לזאת, אין שום תוקף

חיובו של מי שגורם למניעת הבאת ראיות העשויות לסייע לאדם אחר ומבחינן בין מניעת ראיות שביד בעל הדין עצמו לבין ראיות שביד זולתו. ומכאן בא הרב שרמן לקביעה שאם יימנע בית הדין מלקבל ראיות הנמצאות ביד אחר, הוא מונע רק פעולת גמילות חסד והשבת אבדה, ואילו אם יימנע בית הדין מלקבל ראיות שביד בעל הדין עצמו, הוא גורם נזק ישיר לבעל הדין.

על פי הבחנה זו, בחן הרב שרמן את השאלה אם ראוי לשלול קבילות ראייה שהושגה בעברה כדי שלא לחזק ידי עוברי עברה: כשכית הדין רוצה למנוע הבאת ראייה שביד אחר, יש מקום לומר שהסיבה שלא לעודד עוברי עבירה הוא צורך שיש בעבורו להמנע מקיום מצות גמ"ח או השבת אבדה; אך אם יש לאדם ראייה שבבעלותו, שהגיעה בדרך מעשה עבירה, ובכדי שלא לעודד את עושי העבירה בית הדין יפגע ויעבור על איסור גרימת נזק, בזה לא אמרו שמותר לעבור על איסור'.

נמצא שהגיע הרב שרמן למסקנה זו תוך בחינת פעולת בית הדין כאילו היה אדם פרטי המונע הבאת ראיות. רק לאחר מכן נזקק לבריור חובת בית הדין לדון דין אמת לצד חובתו למנוע חיזוק ידי עוברי עברה.

בשלב הבא של הדיון, הוא יוצא מנקודת הנחה שראוי לפסול ראייה שהושגה בעברה כדי להרתיע עבריינים. ומאליה עולה השאלה: האם ראוי לקנוס את מי שפגע בצנעת הפרט בשלילת קבלת הראייה שהושגה בעברה? לדעת הרב שרמן, מאחר שאין בפנינו עברה שהתובע שנה בה

למכתבי זה, ואסור לסמוך עליו, באשר כבר פסק בשו"ת מהר"ם מרוטנבורג, שהעובר על חדר"ג ועבר וגירש את אשתו בעל כרחו, הגט בטל. וכתב שם, שכן אמור בתקנת רבנו גרשום [?!], ד"כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד, אם עביד לא מהני" (תמורה ד, ב). הוא הדין ביחס לחדר"ג על קריאת מכתב – אין שום זכות ורשות לאף אחד להשתמש במכתבי זה, שעברו בקריאתו ובפרסומו על חדר"ג ועל כמה עבירות אחרות שבתורה, כנ"ל'.

באיוולתו, ומאחר שהאזנת סתר אינה 'מכת מדינה', אין למנוע את התובע מלהשתמש בראיותיו כדי שיוכל להוכיח את תביעתו¹¹.

¹¹ פסקי דין רבניים, שם, עמ' 298. אבל הוא אומר שאף אם הייתה האזנת הסתר בגדר 'מכת מדינה', והיה מקום לתקן תקנה המונעת מן העברייין להביא לזכותו ראייה שהושגה בעברה, גם אז בוודאי שלא היה מקום לתקנה המונעת הבאת ראייה בתחום הנוגע לאיסור והיתר (כגון ראייה על בגידתה של אישה).
וראה גם הרב י' רלב"ג, 'אמינותה וקבילותה של האזנת סתר כראיה בדין תורה', אור תורה, גיליון שלו (תשנ"ו), עמ' רפ-רפג, הדין גם בשאלה אם יש לקבל את ההקלטה כראיה, על אף שיש בהשמעתה משום גילוי סוד, והוא מבקש לתלות את הדבר במחלוקת האחרונים בשאלה אם מותר להעיד על דבר שנאמר בסוד בלא לקבל את רשותו של בעל הסוד; ראה לעיל, פרק שישי, ליד ציון הערה 101 ואילך (אבל שני המקרים אינם בהכרח שווים, שכן כשעד מגלה סוד בעדותו, הוא עובר את העברה [גילוי הסוד] רק בשעה שהוא עושה את המצווה [העדות], ואילו בענייננו, העברה נעברה עוד לפני קיום מצוות העדות, מלבד העברה הנוספת שבהשמעת הקלטת כעדות, שיש בה משום גילוי סוד, ויש מקום לקנסו על כך).
ועיין סנהדרין כט ע"א, בעניין הודאת נתבע לתובע: 'אפילו הכמין לו עדים אחורי גדר, ואמר לו: "מנה לי בידך", אמר לו: "הן"; "רצונך שתודה בפני פלוני ופלוני?", אמר לו: "מתירא אני שמא תכפיני לדין"; למחר אמר לו: "תניהו לי", אמר לו: "משטה אני בך" – פטור. כאן אין שימוש בהאזנת סתר כראיה בדין, אלא הסיבה היא שיתכן שלא נאמרו הדברים ברצינות.

סיכום

הזכות לפרטיות הולכת ותופסת מקום מרכזי יותר במערכת הזכויות הראויות להגנה משפטית. ההתפתחות הטכנולוגית המאפשרת כיום חדירה בקלות כה רבה לצנעת הפרט מאלצת את החברה לתת ביד הפרט כלים משפטיים להגנה על צנעת חייו. כיום, כמעט כל מדינות העולם מכירות בזכות האדם לפרטיות, לפחות בהגנה על ביתו של האדם ועל סודיות תכתובתו ותקשורתו למגוון צורותיהן העכשוויות.

מקורות המשפט העברי קדמו לעידן הטכנולוגי, ואפשר היה לחשוב שמשום כך לא נמצא בהם מענה לשאלות האופייניות לזמננו. ברם, מאחר שהמקורות היהודיים רגישים מאוד לפגיעה באדם, נקבעו בהם כללים משפטיים האוסרים פגיעה לא רק בגופו וברכשו של האדם, אלא גם בנפשו של האדם ואף בכבודו. עקרונות המשפט העברי ישימים גם במציאות הטכנולוגית של ימינו, והם קובעים את הכללים המגינים על זכותו של האדם לשמור על צנעת חייו מחד גיסא ואת גבולות הזכות הזו מאידך גיסא, כך שלא תנוצל לרעה זכות זו, כשהיא עלולה לפגוע בזכויותיו החוקיות של הזולת.

בחינתם של המקורות היהודיים מלמדת שכמה מן היסודות לזכות לפרטיות עתיקים הם כימי המשפט העברי. את שורשיה של זכות זו, מצאנו כבר במקרא. במרוצת הזמן התלבנה זכות הפרטיות והתגבשה כזכות משפטית המקנה זכות תביעה לנפגע כשהיא מלווה בסנקציות אזרחיות ופליליות. בדרכי פיתוחה של זכות הפרטיות, משתקף השימוש בדרכים שהשתכלל המשפט העברי בכללו, בהלכות הנובעות מפרשנות מחודשת של מקורות עתיקים ובהתקנת תקנות, כשמצאו חכמים שיש צורך לחזק את המוסדות המשפטיים בדרך זו ולשכללם.

מאלף במיוחד המעקב אחר היסוד המשפטי להגנה על צנעת חייו של הפרט. כדרכו של המשפט העברי, שאינו מדבר על 'זכויות' אלא על 'חובות', כך אף זכותו של האדם לפרטיות נובעת מחובתו של האדם שלא לפגוע בזולתו. כפי שנוכחנו לדעת, האיסור ללכת רכיל רחב דיו כדי שתיכלל בו גם עברת הוצאת מידע מרשות הפרט לרשות זולתו והאיסור לספר לשון הרע, כולל סיפור כל דבר שיש בו כדי להצר לאדם או לגרום לו הפסד.

זאת ועוד. האיסור לגלות סוד נתפרש לאו דווקא בגילוי סודו של אדם לזולת, אלא גם בגילוי סודו של זולתו לעצמו, שאף הוא בבחינת 'הולך רכיל', מה לי מגלה סוד לזולת מה לי מגלה סוד לעצמו. אמנם אם יש בגילוי הסוד גם משום מעילה באמון שנתן בו מי שגילה לו את סודו, הרי שיש בו גם צד של מעשה בגידה הראוי להתייחסות חמורה במיוחד.

באיסור לגלות לזולת דברים שאמר האדם, עשויים להיכלל לא רק דברים שנאמרו במפורש כסוד, אלא גם דברים שנאמרו בנסיבות המעידות על הקפדתו של בעל הדברים שלא יעבירם השומע לזולתו. ומצד שני, אפשר שיהיה מותר לגלות סוד שבעליו גילה אותו בפומבי, והעיד בכך שאינו מקפיד על גילוי.

נוסף על האיסור ללכת רכיל והאיסור לספר לשון הרע, הציעו חכמים יסודות אחדים לאיסור לגלות סוד: הכלל הגדול האמור בתורה, 'ואהבת לרעך כמוך', או בלשונו של הלל: 'מאי דעלך סני, לחברך לא תעביד', שימש יסוד לאיסור זה.

כמו כן, נתפרש האיסור לגנוב את דעת הבריות בפנים חדשות, ולפיו משמעותו אינה רק גנבת דעת במובן הקלסי, והיא כוללת מעשה חמור יותר, גילוי סודו של הזולת, שהוא גונב את דעתו ממש, שהוא במצפוני לבו. גישה זו רואה את סודו של האדם כחלק מרכושו.

מובן שגם בהאזנת סתר שאין בה מעילה באמון, כשלא נתן בעל הסוד אמון בזולתו, יש משום גנבת דעת, שהרי הוא גונב את דעתו של האדם, שהיא במצפוני לבו. העובדה שהאזנה זו נעשית באמצעות מכשירי האזנה ובסתר, ודאי שאין בה כדי להקל על האיסור. אדרבה,

נסיבות ההאזנה מעידות כאלף עדים שהיא נעשית לדברים שבעליהם רוצה שלא יתגלו.

הגדרתם הרחבה של הכללים ששימשו יסוד לביסוס זכותו של האדם לצנעת חייו אפשרה לחכמים לכלול בהם גם את האיסור לצלם את האדם בנסיבות מביכות ומעשים אחרים שהאדם רגיש לגילויים. גילוי סוד על ידי נושא תפקיד שיפוטי או מעין-שיפוטי זכה לסנקציה חמורה, עד כדי פסילת נושא התפקיד מן הכהונה שהוא מכהן בה.

סודו של אדם מוגן, בין נמסר על פה בין נשלח במכתב, אלא שניתוספה סנקציה נגד מי שמגלה סוד שנכתב במכתב מכוח חרם דרבנו גרשום, המיוחס לרבנו גרשום מאור הגולה, שחי באשכנז לפני כאלף שנה. חרם זה הוטל על כל מי שקורא מכתב שאינו שלו בלא ליטול רשות. אפשר שהטלת הסנקציה באה להגן על סודות עסקיים, שבזה לא הסתפקו חכמים באיסור הכללי שלא לגלות סודות של הזולת, וביקשו לאכפו גם באמצעות סנקציה עונשית. הגנה זו דומה להגנה המוענקת כיום לסודות המועברים באמצעים אלקטרוניים במגמה לאפשר חיי מסחר תקינים נקיים מן החשש שיתגלו למי שלא נועדו לו. במיוחד הוחמר עונשו של מי שעבר על החרם ועשה שימוש בסוד שגילה. חכמים ראו בריגול תעשייתי ובגנבת סודות עסקיים גם משום גנבת דעת ומשום איסור גזל. ניסיון מעניין נעשה להחיל את חרם דרבנו גרשום גם על האזנת סתר. ברם, נראה שאף על פי שהאיסורים שביסוד החרם חלים גם על האזנת סתר, אין בכוחם להחיל את החרם עצמו מעבר למה שנקבע בתקנה המקורית.

ואף שיש ספק אם הוגבל חרם דרבנו גרשום על מי שקורא מכתב של הזולת לזמן קצוב, עד סוף האלף החמישי, שכבר עבר, עולות שאלות מעניינות שיש בהן עניין רב גם שלא בשאלת היקפו של החרם. כך, למשל, דנו חכמים בשאלה אם מותר לקרוא איגרת כדי לגלות עברה או למנוע נזק או אם מותר להורים ולמחנכים להתחקות אחר התכתבותם של בניהם או חניכיהם למטרה חינוכית.

נוסף על השאלות המסוימות שנבחנו בסוגיית חרם דרבנו גרשום, הוא דוגמה מאלפת לדרכם של חכמים בהתמודדות עם שאלות

חברתיות, שכאשר אין די בדין הקבוע כדי לתת להן מענה הולם, הם נוקטים דרך חדשה, תקנה המלווה בסנקציה עונשית.

לצד ההגנה על הפרטיות, יש לתת את הדעת למגבלותיה של הגנה זו: אסור לו לאדם לנצל את זכותו לפרטיות לסיכול השלטת החוק והמשפט.

לעניין כניסה לרשותו של הלווה, מצאנו הבחנה בין כניסת הנושה לבין כניסת שליח בית הדין, שליח הרשות. כשיש חשש שהלווה מבקש להעלים את נכסיו כדי להתחמק מתשלום חובו, לא תשמש לו רשותו עיר מקלט. העובדה שדבר מסוים נמסר בסוד, לא תשמש נימוק להשתמטות ממסירת עדות. מכתביו של האדם לא יהיו מחוסנים מחשיפה, כשיש חשש שטמון בהם מידע מזיק. ויש שמצווה להכמין עדים כדי להעמיד עבריין לדין.

עקב הרגישות מפני פגיעה בפרטיותו של אדם, נקבעו הסייגים להגנה עליה בקפידה רבה ובהבחנה מדוקדקת בין המקרים השונים. לא כל הגנה על אינטרס של הזולת תצדיק פגיעה בפרטיות. יש לתת משקל יתר לשאלה אם הפגיעה היא בפרטיותו של מי שעלול לפגוע באינטרס של הזולת או בפרטיותו של מי שאינו הפוגע עצמו.

כמתאפיין מעמדתה של ההלכה היהודית, המדגישה את הערכות ההדדית והסולידריות החברתית, אין היא מצטמצמת בבירור השאלה אימתי מותר לפגוע בפרטיות הזולת, והיא קובעת גם אימתי חובה לעשות זאת כדי להציל את מי שעלול להיפגע מהגנה בלתי מבוקרת על זכות הפרטיות. חובה זו נלמדה מן הציווי המקראי 'לא תעמד על דם רעך', מן החיובים בדבר השבת אבדה, ממצוות 'לפני עור לא תתן מכשול' ומן החובה היסודית הנובעת ממצוות 'ואהבת לרעך כמוך', שהיא היסוד המגן על הפרטיות.

חיובים אלה אופייניים הם למקורות היהודיים, ומהם נובעות תוצאות לגישה ייחודית בפרטי הלכותיה של ההגנה על הפרטיות. כך למשל בניגוד לחוק האזנת סתר, אסורה האזנה לשיחתו של הזולת אף אם נעשתה בהסכמתו של אחד מבעלי השיחה. וכן בניגוד לחוק הגנת הפרטיות, אסורה לא רק העתקה של תוכן מכתב שלא נועד לפרסום,

אלא אף קריאתו. ולאידך גיסא, יש שגילוי הסוד מותר ואף מחויב לשם הצלת אינטרס של הזולת, שלא כהוראות החוק, שלא זו בלבד שאינן מחייבות את הגילוי, אלא אף אינן מתירות זאת.

בדיון בסייגים לחובת השמירה על הסוד, כשהשמירה עליו עומדת בניגוד לחובות אחרים, יש לתת את הדעת למדרג עולה של החובה לשמור על סוד: סוד שנודע לאדם באקראי; סוד שנתבקש אדם שלא לגלותו; סוד שהבטיח מקבל הסוד שלא לגלותו; סוד שנשבע אדם שלא לגלותו.

יסוד חשוב בהכרעה בעת התנגשות בין הערכים הנזכרים הוא משקלו של כל ערך, ובהם משקלה של החובה לסולידריות להציל את הזולת, במיוחד כשמדובר בהצלת חיים, ערך אהבת האדם וערך כבוד האדם. ויש שהערכים יש להם משקל הן בשמירה על הפרטיות הן בפגיעה בפרטיות, ואז הדילמה מתעצמת פי כמה.

שאלה חשובה בתחום הסייגים להגנה על הפרטיות היא: מה דינו של 'סוד מקצועי', סוד שנודע לאדם עקב עיסוקו המקצועי, כגון: רופא, פסיכולוג, עורך דין. מצד אחד, שמירת הסוד היא חיונית למקצוע, כי בלעדיו אין למקצוע קיום; אך מצד שני, עשויות להיות סיבות כבדות משקל לגלותו, גם אם הוא סוד מקצועי, כגון שהסוד כרוך בעברה שבוצעה או עברה העתידה להתבצע, מחלה המסכנת את הציבור או ידיעה העשויה להגן על זכויותיהם של אחרים מפני פגיעה – בכל אלה, השאלה היא אם הדאגה לשמירה על זכויותיו של מי שעלול להיפגע מהיעדר ידיעה בדבר פרטי הסוד המקצועי היא שתטה את הכף לטובת גילוי הסוד? או שמא האיסורים הכרוכים בדרך כלל בגילוי סוד, ובסוד מקצועי על אחת כמה וכמה, הם המכריעים להטות את הכף לטובת שמירה על הסוד גם על חשבון הפרט, העלול להיפגע כתוצאה מן השמירה על הסוד המקצועי הדרוש להגנת המקצוע.

שאלה ייחודית למקורות היהודיים היא: מה יעשה האדם כשלפי המקורות היהודיים הוא חייב לגלות מידע מקצועי שנמסר לו, אבל גילוי עולל לגרום לו נזק כספי או איבוד משרתו, אם יגלה את הסוד.

ההגנה על צנעת הפרט מתבטאת גם בשמירה על צנעת אורחות חייו.

אחד ממאפייני ההגנה על הפרטיות הוא הדאגה שלא תופרע פרטיותו של אדם, לא רק על ידי מי שנכנס בגופו לתוך רשותו של הזולת, אלא אף על ידי מי שמשקיף עליו מרשותו. הפרעה מעין זו לפרטיות מכונה במקורותינו 'היזק ראייה', וההגנה מפניה נקבעה כבר בתקופת התלמוד, ולפיה האדם מוגן גם מפני יצירת תנאים המאפשרים פגיעה בפרטיותו. יש להבהיר ולומר שיש להגנה הזאת משמעות משפטית רחבת היקף, המאפשרת לבית המשפט לתת צו מניעה למניעת הפגיעה או צו עשה להסרתה.

יחד עם זאת, דיני היזק ראייה, המגינים על פרטיות האדם בביתו, יסודם אינו מצטמצם לדיני הנזיקין בלבד, והם מיוסדים גם על הגנה על צנעת החיים הנושאת אופי מוסרי. משום כך נקבע שיש זכויות שהאדם אינו יכול לוותר עליהן, ואף אם ויתר עליהן, עדיין יוכל לשוב ולדרוש להשיב לו את פרטיותו, מפני שהנזק לפרטיותו של האדם בביתו חמור מן הנזק העשוי להיגרם לממונו מכמה בחינות. חומרת הנזק מצד אחד והקושי לצפות מראש את שיעור הנזק מצד שני יש בהם כדי להביא לכלל הנחה שהנפגע אינו מוחל על הנזק. ועוד. אף אם מחל הנפגע, מאחר שיש איסור להציץ לתוך רשות הזולת, לא יהיה הפוגע בפרטיות רשאי לצפות מרשותו אל רשותו הפרטית של חברו, אף אם לא יצטוו להחזיר את המצב לקדמותו, ויוכל הלה למחות בו בעניין זה אימתי שיחפוץ בכך.

ניסינו לעמוד בקווים כלליים על אופיה המשפטי של זכות הפרטיות, על ההכרה בזכות זו בגבולות רחבים ועל ההגנה עליה בסנקציות יעילות, הן בתחום הדין האזרחי הן בתחום הדין הפלילי. כמו כן, נוכחנו לדעת כיצד יש להגן על החברה מפני ניצולה של זכות זו לרעה. נמצאנו למדים שהכללים שנקבעו כדי להגן על הפרטיות אינם קבועים ונוקשים, ואינם יפים לשעתם בלבד, אלא האסור והמותר קבועים על יסוד עקרונות בסיסיים הנוגעים לחובת אהבת הרע, לכבוד האדם ולשמירה על שמו הטוב. דרך זו מאפשרת את גמישותם של הכללים והתאמתם למציאות המשתנה בהתאם לרגישותם של בני אדם בכל תקופה.

הזכות לפרטיות, שהוכרה בעת האחרונה כראויה להגנה משפטית במשפט המודרני בכלל, ובארצנו בפרט, יסודה בתפיסת עולם שלא הייתה מקובלת בעולם בעבר, ולפיה לא רק גופו ורכושו של האדם ראויים להגנה, אלא אף אישיותו ואורח חייו.

ההשקפה היהודית שהאדם אינו 'בשר ודם' בלבד, אלא יצור שנברא בצלם אלוקים, מסבירה את העובדה שמה שהוא בגדר חידוש במשפטי העמים, 'כבר היה לעולמים' במקורותינו, בקביעת כללים משפטיים המגינים לא רק על ערכיו החומריים של האדם אלא גם על ערכיו הרוחניים.

נספחים

תשובות לשאלותיי

נספח ראשון: תשובותיו של הגאון ר' אשר וייס

נספח שני: תשובותיו של הגאון ר' יצחק זילברשטיין

נספח ראשון: תשובותיו של הגאון ר' אשר וייס

רב שלום עד בלי ירח.

הנני במענה קצר על שאלותיו והערותיו, ומתנצל אני מאוד על איחור תשובתי.

מכיון שכל השאלות שבמכתבו טובבות סביב לאיסור גילוי סוד וזכות האדם לפרטיות וסוגיא זו ביסודה מוסרית היא ולא מצינו בה הרבה מקורות הלכתיים לפלפל בהם ולדון מתוכם, על כן יהיו דבריי מעטים, ואענה על ראשון ראשון ועל אחרון אחרון.

א. שאל כבודו בדברי רבינו יונה (בשע"ת שער ג' רכ"ה) דבגילוי סוד יש "נזק לבעליו וסיבה להפר מחשבתו" ועוד דהמגלה סוד "יצא מדרך הצניעות ומעביר על דעת בעל הסוד", האם זה מדה טובה או חיוב, ומה משמעות האיסור לצאת מדרך הצניעות.

לענ"ד פשוט שלא בהלכתא פסיקתא מדובר, אלא בתורת המדות ודרכי המוסר, ותמצית כונת רב"י, דיש בגילוי סוד עוולה כפולה, (א) נזק לבעל הסוד בדרך סגולית וסיבה להפרת מחשבתו שנאמר "הפר מחשבות באין סוד", וכעין מאמרם שהברכה מצויה במה שסמוי מן העין (תענית ח' ע"ב). (ב) עוול של הפרת אימון ופגיעה בזכות האדם לצנעא ופרטיות. אך שני אלה מתורת המדות נובעים, וחז"ל הביאו מקור למדה זו (יומא ד' ע"ב) 'מנין לאומר דבר לחבירו שהוא בבל יאמר... שנא' וידבר ה' אל משה לאמר".

ונראה דגם מש"כ הגר"ח פלאג"י (שו"ת חקקי לב חלק א' יו"ד סי' מ"ט) דיש בגילוי סוד גניבת דעת, אין הכוונה לגניבה ממש אלא להפרת אימון ופגיעה בפרטיות של אדם.

ב. ומכלל דברינו נראה פשוט, דיש איסור (מוסרי) לא רק בגילוי מסתורי חבירו לזולת אלא גם לחטט בסודותיו ולגלות אותם לעצמו, וכדברי המהר"י חגיז בהלכות קטנות (א' רע"ו) "נראה שיש איסור לבקש ולחפש מסתרו של חבירו, ומה לי לא תלך רכיל לאחרים או

לעצמו". ומה שחקר כבו' אם זה בכלל רכילות או בכלל לשון הרע, לענ"ד דאין בזה לא רכילות ממש ולא לשה"ר ממש, ואין כונת מהר"י חגיזו אלא להקיש מתוך הפגם המוסרי של רכילות ולדמות מילתא למילתא (ועיין במנחת אשר, ויקרא סימן מ"א, שם ביארתי דאף איסור לשה"ר ורכילות יסוד הגדרתן בתורת המדות, דוק שם ותשכח). אמנם מצינו בסנהדרין (ל"א ע"א) דאסור לדיין לגלות לבעלי הדין מי מן הדיינים הכריעו לזכות או לחובה, משום "לא תלך רכיל בעמך" ונאמר "הולך רכיל מגלה סוד", אך נראה דאין זה אלא הלכה מסויימת בהלכות דיינים שהסמיכו אקרא, דבאמת אין זה סוד שבעליו התנו שלא יגלו, ודו"ק.

ג. שאל כבו' במש"כ הרמ"א בחו"מ (סימן ת"כ סעיף ל"ח) "המדבר רע על שוכני עפר צריך לקבל עליו תעניות" וכו', האם כונתו למי שמוציא שם רע על המת בשקר, וכהא דכתב המחבר באו"ח (סי' תר"ו סעיף ג') "תקנות הקדמונים וחרם שלא להוציא שם רע על המתים", או שמא שני ענינים שונים יש כאן, ואף המדבר רע על המת בדברי אמת צריך כפרה. נראה כדרך השניה, דבאמת שני סעיפים אלה, שני מקורות שונים יש להם ולא הרי זה כהרי זה. החרם שלא להוציא שם רע על המתים מקורו במרדכי במסכת יומא סימן תשכ"ב, ויש לו בית אב בדברי התנחומא כמו שהביא שם המרדכי; והאיסור לדבר רע על המתים מקורו במרדכי מסכת ב"ק סי' פ"ב, והוא נסמך על דברי הגמ' ביומא פ"ז ע"א, דמי שחטא לחבירו וציערו וצריך לפייסו ומת חבירו לפני שהספיק לפייסו, צריך לעמוד על קברו ולפייסו בפני עשרה, ואף שבגמ' מיירי במי שפגע בחי ואח"כ מת חבירו, המרדכי למד מדברי הגמ' דה"ה במי שפגע במת, וחידוש יש בדבר דלול"ד הו"א דרק אם פגע בחייו חייב לפייסו במותו, אמנם כן חידש המרדכי דאף אם פגע בו במותו צריך לפייסו, אך מ"מ נראה דשני ענינים יש כאן המושתתים על שני מקורות שונים. אמנם בבהגר"א בחו"מ שם ציין לכתוב באו"ח, ומשמע דנקט שיסוד אחד לשתי ההלכות, ואפשר דנקט דאף החרם שלא להוציא שם רע על

המתים נאמר אף בדברי אמת, וכך משמע קצת בדברי התנחומא שהוא מקור הלכה זו, וצ"ע.

ומה ששאל אם יש איסור לגלות סוד של המת, לכאורה נראה דכל שאין בדברים גנאי ובזיון אלא סוד בעלמא, אין בו איסור במת, דכיון שמת עבר ובטל מן העולם, ומה שנשאר אינו אלא שמו וכבודו, וכל שיש בו גנאי ובזיון למת יש בו איסור, אבל מה שאין בו אלא הפרת אימון וכד' אין בו איסור. כן נראה לכאורה.

ובאמת כן עמא דבר, דמעשים בכל יום שצדיקים אסרו על בני ביתם לגלות הנהגתם בקודש ולאחר מותם התיירו פרושים את הדבר. אך אפשר דבכה"ג שאני, דאמדינן דעתם שכל כונתם שלא להגיע לידי גאות הלב ולאחר מותם בטל חשש זה, ודו"ק.

ד. במה ששאל האם נאמר דכשם שמותר בתנאים מסויימים לדבר לשון הרע לתועלת, כך גם בגילוי סוד של הזולת.

אכן כך מסתבר, דמאחר ולענ"ד כל איסור זה של גילוי סוד מושתת על תורת המדות והיושר, יש לשקול בו הפסד כנגד שכר, וכאשר התועלת מרובה על הנזק העלול להגרם לבעל הסוד, אין בזה איסור, וכל כה"ג אמרו הוי מחשב שכר מצוה כנגד הפסדה.

אמנם בבעלי מקצוע שחייבים לפי החוק לשמור על סודיות המידע, כגון רופאים ועורכי דין וכדו', יש להחמיר יותר, ולא רק משום שאלת דינא דמלכותא, אלא משום שחוקים אלה מושתתים על יסודות פשוטים ויש בהם גם הגינות גם מוסר וגם תועלת, דאם לא יוכל אדם לפתוח את סגור לבו ויצטרך לחשוש שהרופא וכדו' יגלה את הידוע לו לכל דורש, נמצא העולם חרב לחלוטין, ולכן אין לרופא וכדו' לגלות מידע רפואי חסוי אלא במצב הקרוב לפקו"נ, ובמקרים מיוחדים מאוד.

ה. במה ששאל בהיתר לומר לשה"ר לתועלת, האם יש לשקול גודל התועלת למי שרוצים להצילו מן הנזק למול גודל הנזק למי שמדברים עליו.

לענ"ד אין שיקול זה מסור בידינו, דכיון שאין כונת המספר מרשעת לבו ומדותיו המקולקלות, אלא אדרבה כונתו להציל איש תמים מן

הנזק, והדברים אמת הם, אין בזה איסור לשה"ר כלל, וממילא אף כאשר הנזק למי שמספרים עליו גדול מהנזק שממנו אנו באים להציל זולתו, אין בזה איסור. אמנם פשוט דבשביל תועלת בטלה ומבוטלת שאין בנ"א רגילים להקפיד אין להתיר חרצובות לשון ולדבר סרה בישראל.

ו. שאל כבודו אם מותר להאזין לשיחת טלפון של הזולת ללא ידיעתו, ולענ"ד דומה הדבר למה שתיקן והחרים רבינו גרשום שלא לקרוא איגרת חבירו שלא ברשות, ואף שבתקנה אין לדמות מילתא למילתא, ובדרך כלל אומרים אנחנו דמה שתיקנו ומה שלא תיקנו לא תיקנו, ואין לדמות מילתא למילתא, מ"מ זיל בתר טעמא, ואף אם אין לומר שבכלל חרם הוא, מ"מ אין דעת חכמים נוחה הימנו.

ונראה דכאשר חושש הוא שפלוני רוצה לרמותו וכדו', ומשו"כ רוצה הוא להאזין לשיחותיו, אין בזה היתר, אלא כאשר יש רגליים לדבר ויש חשד מבוסס שאכן כך, עביד איניש דינא לנפשיה, ואז אפשר שמותר לו להאזין לשיחות מי שרוצה לפגוע בו. ועיין עוד לקמן באות י"ג.

ז. במי שקיבל מכתב מחבירו אם מותר לו להראות את המכתב לזולתו, הנה יש ללמוד היתר מדברי מהר"ם בן חביב בשו"ת קול גדול סימן ק"ב שכתב דהמוצא אגרת מושלכת בשוק מותר לקרותה, דממ"נ אם השליכה מי שכתבה הרי שאינו מקפיד בה, ואם השליכה מי שקיבלה הרי שראה שאין בה סוד והשליכה וא"כ מותר לקרותה, הרי לן להדיא בדבריו דיש סמכות ורשות למי שמקבל מכתב להחליט שאין סיבה שהכותבה יקפיד שלא יקרא אותה איש אחר. ואין הכרח מדברי הלכות קטנות סימן נ"ט שאסר לקרוא מכתב המושלך בשוק משום קפידת הכותבה, שחולק על הנחה זו, דאפשר שחשש שמא מי שקיבל את המכתב זרקה ללא תשומת לב, אם מחמת שכחה אם מחמת זלזול, אבל אפשר דגם לשיטתו יש ביד המקבל לשקול אם יש באגרת סוד או דבר שהכותבו יקפיד שלא יקראו, וז"פ.

ומ"מ נראה דאם נראה לנו שכותב האגרת לא היה מקפיד אין בזה איסור, וכן עמא דבר ומעשים בכל יום שאנשים מראים מכתבים ואגרות חיוזק וכדו' לחבריהם.

ח. שאל כבו' אם נאמר דכשם שאסור להציל עצמו בממון חבירו אא"כ ישלם לו, כמו"כ אסור להציל עצמו בגילוי סודו של חבירו שהרי אין תשלומין לגילוי סוד.

באמת פשוט דבפקו"נ מותר לו להציל עצמו בממון חבירו אף אם לא יהיה לו לשלם, דחייב אדם להוציא הון רב לפקח את הנפש, ובעל הממון חייב אף הוא להציל את נפש חבירו בממונו. והארכתי בזה במק"א (עיינ מנחת אשר לבראשית סימן ל"ח ובמנחת אשר לויקרא סימן נ').

אמנם בגילוי סוד חבירו מסתבר דכיון שמדובר בגדר המושגת על תורת המדות, דלא בעינן דוקא פקו"נ, אלא כל שיש בו הפסד גדול או צער גדול מותר להציל עצמו בסוד זולתו, כמבואר. אך כבר ביארתי לעיל, דאין להקל ראש באיסור זה משום תועלת מועטה.

ט. במה שביקש לבאר לו הסבר כלשהו במעשה דרחל שמסרה את הסימנים ללאה, לפי פשוטן של דברים נראה דרחל הכירה בטוב וטוהר לבו של אבינו יעקב, וידעה שבסופו של דבר לא יקפיד עליה אלא ישמח בלבו על צדקותה וטוהר מדותיה, ומשו"כ עשתה מדעתה בידיעה שיסכים יעקב על ידה.

אך מלבד זאת רגילים אנו לפרש את כל מעשי האבות והאמהות כדברים העומדים ברומם של עולם שקבעו עתידות לכל בני ישראל מדור לדור עד הדור האחרון, וכדברי הרמב"ן בריש חומש שמות דכל מעשי האבות יצירה לבנים, ובזוהר הק' מצינו גבוהות ונשגבות במעשי האבות ותיקונם לדורות עולם, והדברים ידועים.

י. במה שהביא הסמ"ע בריש סימן כ"ח בעד שקיבל על עצמו שלא לגלות סוד, ושוב צריך למסור עדות בענין זה, דהסמ"ע כתב שבעל הדין יתיר לו להעיד, אבל בשו"ת המהרי"ו שהוא מקור הלכה זו כתב ש"ר ישראל ובנו יתירו לו", ומשמע מלשונו ששני הצדדים צריכים להתיר לו, לענ"ד פשוט "שר' ישראל ובנו" צד אחד היו ולא שני הצדדים. אמנם אם קיבל על עצמו כלפי שני הצדדים שלא לגלות הסוד פשוט ששניהם צריכים להתיר לו ואין בזה כל חידוש, וכיון שאין בזה כל

חידוש ופלוגתא לא דקדק הסמ"ע להעתיק את לשונו המדוייק של מהרי"ו.

אמנם לגופן של דברים נראה, דכל התרה זו אינה אלא לרוחא דמילתא, דמסירת העדות מצוה היא וחיוב גמור ופשוט שדוחה את האיסור של גילוי סוד, ולכאורה נראה שאף אם נשבע שלא יגלה סוד, צריך להעיד, דהוי נשבע לבטל את המצוה, אך בזה יש לדון דחל בכולל, דכיון דמכח שבועתו אסור לו לגלות גילוי כלשהו חלה שבועתו אף שלא לגלות במצות עדות וי"ל.

יא. בדברי הרמב"ן בסוף פרק חזקת הבתים דאין חזקה בהיזק ראייה, כיון דהוי נזק אדם באדם "אי משום עין רעה, אי משום לישנא בישא, אי משום צניעותא", נראה כונתו דלפעמים יראה כמה שחבירו עושה דבר שיש בגילוי לאחרים לישנא בישא, ובאופן כללי כלל הרמב"ן את כל אופני הנזק וההפסד שבהיזק ראייה, ואין כונתו דבכל ראייה לרשות הפרטית של חבירו יש בו לישנא בישא.

ובמה שעמדו האחרונים על הרמב"ם למה לא הביא את דברי הגמ' ביומא דף ד' "מנין שהוא בכל יאמר", נראה לענ"ד דלדעת הרמב"ם אין זו הלכתא פסיקתא אלא מדת חסידות, ודברים רבים מצינו בש"ס הנהגות טובות ומדות חסידות שהרמב"ם השמיטם, דיסוד משנה התורה הזאת אינה אלא הלכתא גבירתא.

יב. מה שהביא משו"ת חקקי לב שנסתפק בחרם דר"ג למה אסר פתיחת אגרות של הזולת, ולא הבנתי מתוך דבריו אם הגאון הנ"ל נסתפק אם זה משום "ואהבת לרעך כמוך" או שאלה הם דברי כבו', אך מ"מ נראה ברור דאכן עובר הוא על ואהבת וכו' כאשר קורא הוא אגרת חבירו, דכל העושה לחבירו מה ששנאוי עליו עובר במצוה זו כמ"ש הרמב"ם בהלכות דעות פ"ו הלכה ג' ובהלכות אבל פי"ד הלכה א' (ומקור הדברים בשבת ל"א בדברי הלל הזקן "מאי דעלך סני לחבריך לא תעביד", ועיין בתרגום יונתן ויקרא י"ט י"ח).

והנה ישנן מצוות דרבנן המושתתות על מצוה זו ד"ואהבת", כגון ביקור חולים והכנסת כלה וכדו' וכמ"ש הרמב"ם בהלכות אבל שם, אך

מלבד אלה שתיקנו חז"ל והגדירו כמצוות דרבנן, מצווה האדם לנהוג בכל דרכיו ובכל מעשיו באופן שהיה רוצה שחבירו ינהג כלפיו, אך פשוט שאין בכל אלה דין כפיה.

יג. בשאלתו אם דין היזק ראייה תקנה הוא או דין מסברא, אין אני זוכר מקור לומר דהוי תקנה, ומפשטות לשון הראשונים בכל מקום משמע דהוי דין המבוסס על סברא פשוטה שקבעו חז"ל.

ונראה פשוט לענ"ד דאסור להאזין בסתר לשיחות חבירו וכמו שכבר כתבתי לעיל באות ו', ועד כאן לא כתב המאירי בב"ב דאין חוששין להיזק שמיעה משום "שסתם בני אדם נזהרים בדיבוריהם" אלא בבנ"א שמדברים בחצרות בתיים באופן שדבריהם נשמעים לשכנים. אבל פשוט דיש שאדם מדבר בצנעא ובדברים שבסתר ואין רצונו שדבריו ישמעו על ידי אחרים, וכיון שאין היזק ראייה תקנה אלא סברא, מסתבר שיש להזהר גם שלא להקשיב לשיחות טלפון וכדו' של זולתו.

יד. במה ששאל בבעל מקצוע שעלול להפסיד את רשיונו ע"י גילוי סודות שחל עליהם חסיון ע"פ חוק, אם חייב להעיד עדות אף אם יש חשש שיפסיד עי"כ את רשיונו ופרנסתו.

הנה פשוט דאין אדם חייב להפסיד פרנסתו כדי לקיים מצות עשה. וכך כתב הרמ"א בסימן תרנ"ו ס"א דאין האדם חייב לבזבז הון רב לקיים מצוות עשה, וק"ו שאינו חייב לקפח פרנסתו לגמרי, ואף בעשה שיש בה גם ל"ת, אינו חייב להפסיד הון רב, ורק בל"ת שעוברים עליה בקום ועשה שנינו ברמ"א ביו"ד סי' קנ"ז סעיף א' דחייב להפסיד כל ממונו. וכך כתבו האחרונים ליישב מה שהקשו דהלא גם במצות צדקה יש ל"ת דלא תאמץ ולא תקפוץ, ואיך אמרו שלא יבזבז יותר מחומש (כתובות נ' ע"א, רמב"ם סוף הלכות ערכין), וע"כ דכיון דהוי מצות (עשה בקו"ע) [ל"ת בשוא"ת] אינו חייב להפסיד עליה פרנסתו כנ"ל (ועיין עוד במנחת אשר בראשית סימן ל"ח).

טו. בדברי הגר"א וסרמן זצ"ל בקובץ הערות אות תרנ"ה (סימן ע') "דכל האיסורים שבין אדם לחבירו אינם אסורים אלא בדרך השחתה

וקלקול", ומכח הגדרה זו כתב דהחובל בחבירו בדרך רפואה או תוכחה אין בו איסור כלל, וה"ה בלה"ר לתועלת או המוכיחו בדברים כדי לתקן דרכיו, שאין בו לאו דאונאת דברים, אף שהיה אפשר לדון בכל אחד מאיסורים אלה, בגדריו המסויימים והפרטיים, באמת מסתבר כדבריו, דהצד השווה שבהם שכולם נאסרו משום צער חבירו, אבל כאשר מעשים אלה נעשו כדי להיטיב עמו ולא לצערו אין בהם איסור כלל. אך לענ"ד אין כלל זה אמור אלא במה שיש בו הטבה למי שחובל בו או מדבר אליו ועליו, דאז אין כאן הרעה וצער אלא הטבה ותועלת, אבל במה שהתירו לשה"ר לתועלת של אנשים אחרים ע"כ טעם אחר יש בו, דפשוט דהחובל בחבירו על מנת להטיב לאחרים חובל גמור הוא, וע"כ דלה"ר שאני, וכבר ביארתי במנח"א ויקרא (סימן מ"א) דאף לשה"ר הוי לאו שיסודותיו וגדריו נקבעים עפ"י יסודות המוסר, וכל שכונתו לטובה ולתועלת אין בו איסור. עי"ש.

טז. במה שכתב בהלכות קטנות סימן קע"ג במי ששולח אגרת ביד שליח חתום בחדר"ג והשליח חושש שיש באגרת דבר שעלול להזיקו מה יעשה, וכתב "נכון הוא זה, אם יפתחנה ימעול בחרם, אם יוליכנה שמא כתוב עליו דבר מה, להחזירה לבעליו ישלחנה ביד אחר, אין לו תקנה אלא פורר וזורק לרוח או מטיל לים", ולא ירדתי לסוף דעתו, ואיך יגזול את חבירו, ואיך הותר לו להזיק ולגזול מספק שמא יזק, ועוד וכי גזל קל מאיסור חדר"ג, ולכאורה פשוט שיחזירנה לשולח, וזה מה שירצה יעשה.

הגני חוזר ומתנצל על איחור תשובתי.

באהבה יתירה והוקרה רבה

ידידו עוז

אשר וייס

נספח שני: תשובותיו של הגאון ר' יצחק זילברשטיין

מכתבו היקר הגיעני. ובדבר שאלותיכם,

1. אם עצם הגילוי הוא מעשה נזק לבעל הסוד, מה צריך לאסור זאת מטעם גילוי סוד, יש להשיב עפ"י ד החפץ חיים סוף כלל ב', דקיימים עניינים שבסתמא אין צריך לחשוב שיזיקו, אך אם בעל הסוד מסתיר וצופן אותם, אז חייבים לחשוש מנזק. ומש"כ מדרך הצניעות מסתבר שהוא בכלל האיסור, שהרי כתב בתחילה חייב אדם להסתיר הסוד.

2. קשה להוכיח שסוד נחשב רכוש כי גניבת דעת מובנה היא הטעיה.

3. מצינו בתורה סוג חדש של גניבה והוא בפרשת ויצא כאשר לבן הארמי מוכיח את יעקב אבינו אמר לו: 'למה גנבת את לבבי' (בראשית ל"א, כ'), ותרגם יונתן בן עוזיאל: 'וגנב יעקב ית דעתיה דלבן ארמאה'. הרי לפנינו סוג חדש של גניבת דעת. וכך פירש אבן עזרא שהייתה כאן גניבת דעת. ומשמע שגם מבלי שחברו נתן בו אמון גם אז נחשב לגונב דעתו.

ויעויין ברמב"ן פרק ג' דב"ב דף נט ד"ה הא דתנן, שכתב וז"ל: 'היזק ראייה נזקי אדם באדם הוא. אי משום עין רעה, אי משום לישנא בישא, אי משום צניעותא', עכ"ל. ומסביר בזה למה לא מועילה חזקה. והוסיף עוד, 'מי ידע כמה מטי ליה דלמחול. ועוד דאפילו מחל הניזק, כיון דודאי איסור הוא למזיק הזיקו בראיה ולהסתכל בו לדעת, ואין אדם יכול להיזהר בכך, ע"כ נאמר לזה סתום חלונך ואל תחטא תדיר', עכ"ל. מפשטות דבריו משמע שעצם ההסתכלות הוא חטא. ונראה שגם מה שאמר הרמב"ן דבהיזק ראייה יש משום לישנא בישא, אולי בכלל זה עצם ההסתכלות למרות שלא ידבר.

4. לפי הטעם הראשון שכתב רבנו יונה אין חילוק בין אם חבירו סמך עליו ובין אם נודע לו הסוד מעצמו. בשניהם אסור לגלות.

5. החפץ חיים בכלל ח' מהלכות לשון הרע, הביא דברי מרדכי שאסור לבזות את המתים, ולמד זאת מהפסוק 'והנה קמתם תחת אבותיכם תרבות אנשים חטאים', אמר הקב"ה למשה: אתה מבזה את האבות. משמע שאין זה איסור לא תלך רכיל אלא איסור נוסף.

שאלה זו נשאל גיסי מרן הגר"ח קניבסקי והשיב שאסור לגלות סודו של מת. יעוין בספר דרך שיחה, עמ' תכט.

*

שאלה: מי שחייב על פי דין לגלות סוד, כגון רופא שטיפל בבן דוד וכעת נחוץ לספר את פרטי המחלה למטפלים בנער הנ"ל, ואם יספר סוד רפואי זה עלול להפסיד את רשיונו כרופא, האם חייב לגלות את הסוד, או שמא מותר לו להיות בשב ואל תעשה כדי לא להפסיד פרנסתו ומשרתו.

תשובה: אם זה פיקוח נפש חייב לגלות את הסוד לפי הסוכרים שבפקוח נפש חייב אדם לאבד כל רכושו. ואפילו לסוכרים שאין חיוב על אדם לאבד כל ממונו, מסתבר שבנדוננו חייב לגלות, מאחר שלא מפסיד ממון אלא מפסיד מקום אשר בו מרויח, ואולי יוכל לנסוע למקום אחר ולהשתכר שם. כל זאת אם זה ממש פקוח נפש ומבלעדי גלוי סוד זה, ימות ח"ו הנער, ושומר מצוה לא ידע דבר רע ושכרו כשפרה ופועה.

*

6. בענין השאלה, האם כשם שאסור לאדם להציל עצמו בממון חברו (א"כ ישלם לו נזקו), כן אסור לאדם להציל עצמו בגילוי סוד של חברו, שהרי אין פיצוי על גילוי הסוד (כשאינן המדובר בסוד עסקי).

הבה נביא דוגמא לשאלה. ראובן מאשים את שמעון שהלשין עליו לפני שלטונות המס, וראובן טוען שההלשנה הינה עלילה שפלה וכעת מאיים ראובן על שמעון שיזיקנו. האם מותר לשמעון להראות לראובן חליפת מכתבים בינו לבין קצין שאילץ אותו להיות עד בדבר (והוא גילוי סוד על הקצין), ובזה לא יעזי ראובן לפגוע בשמעון, אך כבודו של הקצין ייפגע מאוד. האם הדבר מותר?

תשובה: ישנה ראייה שמותר באופן זה לגלות סוד. והוא מדברי המדרש (במדבר רבה פרשה כ"ג י"ג) וז"ל: 'מה עשה יואב לדוד? בשעה שכתב דוד ליואב (שמואל ב' יא) "הבו את אוריה אל מול פני המלחמה החזקה ושבתם מאחוריו, ונכה ומת". עשה כך. נהרג, נתקבצו כל ראשי החיילים על יואב להרגו, שהיה (אוריה) ראש הגיבורים... הראה להם (יואב) את הכתב, ולפיכך כתוב "את אשר עשה לי יואב בן צרויה"', עכ"ל. מבואר בדברים אלו שבמדרש שיואב היה בסכנה, ובכל זאת כעס עליו דוד על גילוי הסוד, למרות שיואב הציל את עצמו בכך. הרי שאסור לגלות סוד גם כדי להינצל.

אך יש לדחות קצת ראייה זו על פי דברי "תפארת ציון" (מהגה"צ רבי יצחק זאב יאדלר זצ"ל) [על מדרש רבה, שם, כרך טו], בסמוך לכתוב הנ"ל נאמר: 'ואשר עשה לשני שרי צבאות ישראל', והוא דאם לא היה יואב הורג לשני שרי ישראל, לא היה ליואב חטא במה שהראה להם הכתב, כי היה מוכרח להראותם פן יהרגוהו. אבל כיון שהרג שני שרי צבאות ישראל שהיו גם ראשי הגבורים, ואעפ"כ לא ירא מראשי החיילים שיהרגו אותו, כל שכן שלא היה לו לירא מראשי החיילים על מה שגרם מיתה לאוריה. יעו"ש. ולפי דבריו, הראיה חוזרת להיות הפוכה, שדוד כעס על יואב רק מפני היותו גבור גדול שבכחו להתגבר על הסכנה מבלי לגלות את סודו של דוד, אבל אם לא יכול להנצל, יפה עשה שגילה את הסוד.

ברם אין מכאן גם ראייה להיפך כי אם במקרה שמעשיו של דוד הם שסיכנו את יואב. ובכי האי גונא מותר לאדם להציל את עצמו גם בממון חבירו (כמבואר במסכת ב"ק דף קי"ז ע"ב, 'ההוא גברא דהוה מפקיד ליה כסא דכספא, סליקו גנבא עילויה, שקלה ויהבה להו, אתה לקמיה דרבה - פטריה, אמר ליה אביי: האי מציל עצמו בממון חברו הוא.

אלא אמר רב אשי: חזינן אי איניש אמיד הוא אדעתיה דידיה אתו, ואי לא אדעתה דכספא אתו ופטור', אבל גילוי סוד שאין בעל הסוד אשם בצרה אין מכאן ראייה להיתר. אבל הדעת נותנת שאין גילוי סוד בבחינת גזל ממש, ובמקום פקוח נפש מותר לגלות.

*

רופא שפתח מכתב עמיתו בטעות ורוצה לספר סודו לתועלת

שאלה: ד"ר ראובן הוא רופא מעולה ומופלג, ועובד באחד מבתי החולים הגדולים שבארץ ישראל. בטעות פתח ד"ר שמעון את מכתבו וגילה סוד, שהנהלת ב"ח בחו"ל משדלת אותו לעבור לשם. ד"ר שמעון מבין שזה הפסד לעם ישראל, האם מותר לו לגלות את הסוד להנהלת בית החולים כדי שייטיבו עמו וידברו על לבו?

תשובה: החקקי לב יו"ד סימן מ"ט דן בדבר ישראל שיש לו עסק עם גוי, וממונו בידו, וירא שמא יעשה לו איזה עוולה בממונו. ובא ליד הישראל כתב מהגוי ששלח לגוי חברו ורוצה זה הישראל לפותחה לברר עניינו לבל יזיקהו הגוי, האם יש בזה איסור או לא?

והשיב: עיקר החרם של רבנו גרשום (שלא לפתוח מכתב חבירו) הוא כשרשום על האגרת ופגי"ן דרגמ"ה, אבל אם לא רשום, אין חרם זה. ויש לנו לחקור מאיזה טעם אסר רבנו גרשום דבר זה. האם נאמר משום 'ואהבת לרעך כמוך', 'מאי דעלך סני לחברך לא תעביד', אין איסור זה אלא לישראל לבד אבל לגוי מותר... ועוד נ"ל דבנדון דידן דהוי בגוי, לדעת ההלכות קטנות בסימן רע"ו שכתב דהיינו טעמא דאסור לפתוח אגרת חבירו אפילו בלא פגי"ן משום שיש איסור לבקש ולחפש מסתרותיו של חבירו, ומה לי לא תלך רכיל לאחרים או לעצמו, וכיון דאיסורו משום 'לא תלך רכיל בעמך' כתיב ולא בגויים. אבל אם יהיה איסורו משום גונב דעת הבריות שהרי לא גרע מהגונב דעת חבירו, שזה הוי יותר חמור שגונב דעתו ממש שהוא במצפוניו לבו, ואם באנו לאסור מטעם זה, הרי קיי"ל דאסור לגנוב דעת הבריות אפילו דעת של

גוי. וכן אם יהיה איסור זה משום גזל כמו שכתב מהרח"ש בתשובה ח"ג מ"ז דאסור משום דהוי כשואל שלא מדעת, דגזלן הוי, אם כן הרי קיי"ל בחו"מ שס"ו ג' כמאן דאמר דשואל שלא מדעת גזלן הוי, ונראה דבאיסור גזל אין חילוק בין ישראל לגוי. ועיין עוד בט"ז באו"ח תרל"ז ד' דאף שמותר לאדם ליכנס לסוכת חברו שלא מדעתו, דניחא ליה לאיניש דלעביד מצוה בממוניה... היינו כל זמן שבעל הסוכה אינו שם, אבל בשעה שהוא שם, אפשר דקפיד עליו, שלא יראה חברו עסקיו ואכילתו בלי ידיעתו. ועיין לבית דוד בתשובה יור"ד קנ"ח שהחמיר דאפילו בשוגג צריך כפרה. ובנידון דידן, שרוצה לפתוח אגרת הגוי כדי להציל את עצמו, נראה דבכה"ג לא גזר רבנו גרשום ובלבד שלא ייודע לגוי שעשה דבר זה. יעו"ש.

לפי זה בענייננו שמדובר על יהודי, היה צריך להיות שאסור לד"ר שמעון לספר את הסוד להנהלת בית החולים.

והצעת את דברי לפני מו"ח מרן הגרי"ש אלישיב שליט"א והעיר: (א) מה שחידש החקקי לב שלפי חלק מהטעמים אסור לפתוח מכתב של גוי מחשש גזל, דבר זה הוא חידוש, כי גם על גזל ממש של גוי נחלקו רבותינו. ואמנם נפסק שאסור מהתורה אבל להוסיף גם שאסור להסתכל במכתבו הוא תוספת חידוש.

(ב) העיר, חשש גזל הוא דוקא כאשר המסתכל במכתב גזל ומפר את מחשבות בעל המכתב. וזה לא נאמר בענייננו כשד"ר שמעון לא גזל מד"ר ראובן מאומה, ובזה שהנהלת בית החולים תשפיע על ד"ר ראובן שיישאר בארץ, אין לו נזק כל כך (ובפרט שמדובר על ענייני פיקוח נפש), אלא שהגזל הוא מצד שלישי שהם בית החולים שבחו"ל, ועל זה לא מצינו. ע"כ שמעתי.

לסיכום, מותר לד"ר שמעון לספר את הסוד להנהלת בית החולים.

*

לצלם מכתב רפואי שלא מדעת החולה כדי לרפאות קרובו
שאלה: נער שנחקף במחלת שינה, ויודע שגם בן דודו סובל מאותה
בעיה ויש לו מסמכים רפואיים על המחלה ועל דרכי טיפול בה, והוא
מסרב להראות לו, האם מותר לנער בהיותו בבית דודו לצלם את
המסמכים ולהביאם לרופא לתועלת רפואתו.

תשובה: בספר שלמת חיים סימן תשע"ג (משנת תשנ"ה) שאל
השואל אם מותר לצלם אדם בלי רשותו... מאחר ואינו מזיק ולא
מחסרו כלום אולי אינו יכול למחות בידו, אפילו לכתחילה... ואפשר
לומר כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חברו (ב"מ לה:): גם מהא
דמצינו יור"ד (שד"מ י'): מי שצוה שלא יספידוהו שומעים לו, משמע
לכאורה דאדם יכול לאסור על חברו שלא יעשה איזה עסק עמו שלא
בידיעתו נגד רצונו... והשיב רבינו יוסף חיים: 'אין זה בפרתו של חברו
כי אם על ידי מעשה עצמו, ואם יציירו מדעתו וכי יוכל לאסור עליו?
אין אדם אוסר דברי שאינו ברשותו של [על] חברו, עכ"ל.

ולכאורה אין מכאן ראייה לשאלתנו, כי המצלם את חברו לא מגלה
עליו שום דבר סתר, אלא שאינו רוצה שקלסתר פניו יפורסם. אבל
כשהוא מסתיר מחלתו ובן דודו מגלה סתריו, אולי יש בזה חדר"ג וגם
איסור של 'ואהבת לרעך כמוך'. וי"ל שאם הרופא זקוק לידיעות
שבמסמכים כדי לרפא את הנער שלפניו אין בזה איסור של 'ואהבת
לרעך כמוך' וגם לא חדר"ג, כי הוא מצווה מצד 'ואהבת לרעך כמוך'
לגלות לו את תוכן המכתב, וגם מצד השבת אבידה, 'ורפא ירפא'.
ומסתבר שרבנו גרשום לא הטיל חרם על מסמך כגון זה, ובפרט שאין
כאן מכתב סגור, ולא מסתבר שהכניסה לבית בן דודו נחשבת לפתיחת
אגרת סגורה.

7. בעניין רחל שמסרה את הסימנים ללאה, יש להשיב שרחל הבינה
שאילו היה יעקב רואה את גודל ביושה של לאה היה גם הוא אומר
לעשות כמעשה של רחל, יעויין "בלב שלום", לרבי שלום שברדון
[ירושלים תשכ"ט, עמ' רסב].

8. בדבר תשובת מהרי"ו שהביא הסמ"ע בראש סי' כ"ח, לא צריך לקבל היתר משני בעלי הדין אלא כל בעל דין יתן רשות לגלות את מה שהוא מסר בסוד, ומה שכתוב 'קִיבֵל עֲלָיו שְׁלֵא לְגִלוֹת', אין צורך לפרש בשבועה, אלא סמך עליו שישמור סודו, ובכל זאת צריך היתר בגלל שאפשר לעשותו בדרך היתר ע"י שיתיר לספר, אבל אם אי אפשר כי מסרב, פשוט שבית הדין יאפשר לו לגלות סודו, כדי להעיד, כי מצווה על כך מהר סיני.

9. בשאלה אם ניתן לומר שהרמב"ן, שאומר שיש בהיזק ראייה משום 'לישנא בישא', סובר כשיטת הרמב"ם, שדברים שגורמים 'להצר לו או להפחידו' הוא בכלל לה"ר, פירושכם ודאי נכון, אבל ניתן גם לפרש את דברי הרמב"ן שאדם בחדרי חדרים עושה בצנעה דברים כאלו שאם יתפרסמו יהיה בהם גנאי.

10. בדבר השאלה, אם גילוי דברי הצנע וגילוי סודו של חברו הוא בכלל 'להצר לו' שבדברי הרמב"ם, שמא לכן לא הביא הרמב"ם את דין 'בל יאמר', משום שזה כבר כלול ב'להצר לו'? ישנם דברים שמן הסתם אין צורך לחשוש שייגרמו לו צער, אבל כשהוא מקפיד שלא יגלו אותם הרי זה ב'בל יאמר'. לדוגמא, לספר על אדם שאביו נזקק לבריות וקיבל צדקה, אין זה גנאי, כי להיות עני אין זו בושה, אבל אם אדם מקפיד על כך אסור לגלותו.

ואסיים בברכה לפרופ' נחום רקובר שליט"א, ואקוה שיש במכתב זה מענה לשאלותיו.

בידידות והוקרה
יצחק זילברשטיין

חוקים

חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981

חוק האזנת סתר, התשל"ט-1979

חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו

חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א – 1981

פרק א: פגיעה בפרטיות

1. איסור הפגיעה בפרטיות
לא יפגע אדם בפרטיות של זולתו ללא הסכמתו.
2. פגיעה בפרטיות מהי
פגיעה בפרטיות היא אחת מאלה:
(1) בילוש או התחקות אחרי אדם, העלולים להטרידו, או הטרדה אחרת;
(2) האזנה האסורה על פי חוק;
(3) צילום אדם כשהוא ברשות היחיד;
(4) פרסום תצלומו של אדם ברבים בניסיון שבהן עלול הפרסום להשפילו או לבזותו;
(5) העתקת תוכן של מכתב או כתב אחר שלא נועד לפרסום, או שימוש בתכנו, בלי רשות מאת הנמען או הכותב, והכל אם אין הכתב בעל ערך היסטורי ולא עברו חמש עשרה שנים ממועד כתיבתו;
(6) שימוש בשם אדם, בכינויו, בתמונתו או בקולו, לשם ריווח;
(7) הפרה של חובת סודיות שנקבעה בדין לגבי עניניו הפרטיים של אדם;
(8) הפרה של חובת סודיות לגבי עניניו הפרטיים של אדם, שנקבעה בהסכם מפורש או משתמע;
(9) שימוש בידיעה על עניניו הפרטיים של אדם או מסירתה לאחר, שלא למטרה שלשמה נמסרה;
(10) פרסומו או מסירתו של דבר שהושג בדרך פגיעה בפרטיות לפי פסקאות (1) עד (7) או (9);
(11) פרסומו של ענין הנוגע לצנעת חייו האישיים של אדם, או למצב בריאותו, או להתנהגותו ברשות היחיד.
3. הגדרת מונחים
לענין חוק זה –
"אדם" – לענין סעיפים 2, 7, 13, 14, ו-25 למעט תאגיד;

חוקים

- "הסכמה" – במפורש או מכללא;
"מחזיק, לענין מאגר מידע" – מי שמצוי ברשותו מאגר מידע דרך קבע והוא רשאי לעשות בו שימוש;
"פרסום" – כמשמעותו בסעיף 2 לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965;
"צילום" – לרבות הסרטה.
"שימוש" – לרבות גילוי, העברה ומסירה.
4. פגיעה בפרטיות היא עוולה אזרחית, והוראות פקודת הנוזיקין [נוסח חדש] יחולו עליה בכפוף להוראות חוק זה. פגיעה בפרטיות – עוולה אזרחית
5. הפוגע במזיד בפרטיות זולתו, באחת הדרכים האמורות בסעיף (1)2, (3) עד (7) ו-(9) עד (11), דינו – מאסר 5 שנים. פגיעה בפרטיות – עבירה
6. לא תהיה זכות לתביעה אזרחית או פלילית לפי חוק זה בשל פגיעה שאין בה ממש. מעשה של מה בכך

פרק ב: הגנה על הפרטיות במאגרי מידע

7. בפרק זה ובפרק ד' – הגדרות "אבטחת מידע" – הגנה על שלמות המידע, או הגנה על המידע מפני חשיפה, שימוש או העתקה, והכל ללא רשות כדין;
"מאגר מידע" – אוסף נתוני מידע, המוחזק באמצעי מגנטי או אופטי והמיועד לעיבוד ממוחשב, למעט –
(1) אוסף לשימוש אישי שאינו למטרות עסק; או
(2) אוסף הכולל רק שם, מען ודרכי התקשרות, שכשלעצמו אינו יוצר איפיון שיש בו פגיעה בפרטיות לגבי בני האדם ששמותיהם כלולים בו, ובלבד שלבעל האוסף או לתאגיד בשליטתו אין אוסף נוסף;
"מידע" – נתונים על אישיותו של אדם, מעמדו האישי, צנעת אישיותו, מצב בריאותו, מצבו הכלכלי, הכשרתו המקצועית, דעותיו ואמונתו;
- הגדרות

”מידע רגיש” –

- (1) נתונים על אישיותו של אדם, צנעת אישיותו, מצב בריאותו, מצבו הכלכלי, דעותיו ואמונתו;
- (2) מידע ששר המשפטים קבע בצו, באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, שהוא מידע רגיש;
- ”מנהל מאגר” – מנהל פעיל של גוף שבבעלותו או בהחזקתו מאגר מידע או מי שמנהל כאמור הסמיכו לענין זה;
- ”רשם” – מי שמתקיימים בו תנאי הכשירות למינוי שופט של בית משפט השלום, והממשלה מינתה אותו, בהודעה ברשומות, לנהל את פנקס מאגרי מידע (להלן – הפנקס) כאמור בסעיף 12;
- ”שלמות מידע” – זהות הנתונים במאגר מידע למקור שממנו נשאבו, בלא ששוננו, נמסרו או הושמדו ללא רשות כדין.

סימן א: מאגרי מידע

8. (א) לא ינהל אדם ולא יחזיק מאגר מידע החייב ברישום לפי סעיף זה, אלא אם כן התקיים אחד מאלה:
- (1) המאגר נרשם בפנקס;
- (2) הוגשה בקשה לרישום המאגר והתקיימו הוראות סעיף 10(ב);
- (3) המאגר חייב ברישום לפי סעיף קטן (ה) והוראת הרשם כללה הרשאה לניהול והחזקה של המאגר עד רישומו.
- (ב) לא ישתמש אדם במידע שבמאגר מידע החייב ברישום לפי סעיף זה, אלא למטרה שלשמה הוקם המאגר.
- (ג) בעל מאגר מידע חייב ברישום בפנקס ועל בעל המאגר לרשמו אם נתקיים בו אחד מאלה:
- (1) מספר האנשים שמידע עליהם נמצא במאגר עולה על 10,000;
- (2) יש במאגר מידע רגיש;
- (3) המאגר כולל מידע על אנשים והמידע לא נמסר על ידיהם, מטעמם או בהסכמתם למאגר זה;
- (4) המאגר הוא של גוף ציבורי כהגדרתו בסעיף 23;

רישום מאגר
מידע, והשימוש
בו

חוקים

(5) המאגר משמש לשירותי דיוור ישיר כאמור בסעיף

ג17.

(ד) הוראת סעיף קטן (ג) לא תחול על מאגר שאין בו אלא מידע שפורסם לרבים על פי סמכות כדין או שהועמד לעיון הרבים על-פי סמכות כדין;

(ה) הרשם רשאי, מטעמים מיוחדים שיירשמו, להורות על קיום חובת רישום לגבי מאגר הפטור מחובת רישום לפי סעיפים קטנים (ג) ו-(ד); הוראה כאמור תומצא לבעל המאגר ובה יפרט הרשם הוראות לענין ניהול ואחזקת המאגר עד לרישומו; על החלטת הרשם לפי סעיף קטן זה רשאי בעל המאגר לערער לפני בית המשפט המחוזי תוך שלושים ימים מיום שנמסרה לו הודעה על החלטת הרשם.

9. (א) בקשה לרישום מאגר מידע תוגש לרשם.

(ב) בקשה לרישום מאגר מידע תפרט את –

(1) זהות בעל מאגר המידע, המחזיק במאגר ומנהל המאגר, ומעניהם בישראל;

(2) מטרת הקמת מאגר המידע והמטרות שלהן נועד המידע;

(3) סוגי המידע שייכללו במאגר;

(4) פרטים בדבר העברת מידע מחוץ לגבולות המדינה;

(5) פרטים בדבר קבלת מידע, דרך קבע, מגוף ציבורי כהגדרתו בסעיף 23, שם הגוף הציבורי מוסר המידע ומהות המידע הנמסר, למעט פרטים הנמסרים בהסכמת מי שהמידע על אודותיו.

(ג) שר המשפטים רשאי לקבוע בתקנות פרטים נוספים שיפורטו בבקשה לרישום.

(ד) הבעל או המחזיק של מאגר מידע יודיע לרשם על כל שינוי בפרט מהפרטים המפורטים בסעיף קטן (ב) או לפי סעיף קטן (ג) ועל הפסקת פעולתו של מאגר המידע.

10. (א) הוגשה בקשה לרישום מאגר מידע –

(1) ירושם אותו הרשם בפנקס, תוך 90 ימים מיום

חוק הגנת הפרטיות

שהוגשה לו הבקשה, זולת אם היה לו יסוד סביר להניח כי המאגר משמש או עלול לשמש לפעולות בלתי חוקיות או כמסווה להן, או שהמידע הכלול בו נתקבל, נצבר או נאסף בניגוד לחוק זה או בניגוד להוראות כל דין;

(2) הרשם רשאי לרשום מטרה שונה מזו שפורטה בבקשה, לרשום מספר מטרות למאגר, או להורות על הגשת מספר בקשות תחת הבקשה שהוגשה, והכל אם נוכח לדעת כי הדבר הולם את פעילות המאגר הלכה למעשה;

(3) הרשם לא יסרב לרשום את מאגר המידע לפי פסקה (1) ולא יפעיל סמכויותיו לפי פסקה (2), אלא לאחר שנתן למבקש הזדמנות לטעון את טענותיו.

(ב) על החלטת הרשם לפי סעיף קטן (א) רשאי בעל המאגר לערער לפני בית המשפט המחוזי תוך שלושים ימים מיום שנמסרה לו ההודעה על ההחלטה.

(1ב) לא רשם הרשם את מאגר המידע תוך 90 ימים מיום שהוגשה לו הבקשה, ולא הודיע למבקש על סירובו לרשום או על השהיית הרישום מטעמים מיוחדים שיפרט בהודעתו – רשאי יהיה המבקש לנהל או להחזיק את המאגר אף שאינו רשום.

(2) הודיע הרשם למבקש על סירובו לרשום את מאגר המידע, או על השהיית הרישום כאמור בסעיף קטן (ב) לא יהיה המבקש רשאי לנהל או להחזיק את המאגר, זולת אם בית המשפט קבע אחרת.

(3) הרשם ימחק רישומו של מאגר מידע מהפנקס, אם הודיע לו בעל המאגר שהמידע שבאותו מאגר בוער, ואימת הודעה זו בתצהיר; הוחזק מאגר מידע שלא בידי בעל מאגר המידע, תאומת ההודעה גם בתצהיר של המחזיק.

(ג) הרשם יפקח על מילוי הוראות חוק זה והתקנות לפיו.

(ד) שר המשפטים, באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, יקים בצו, יחידת פיקוח שתפקח על מאגרי המידע, רישומם ואבטחת המידע בהם; גודלה של היחידה יותאם לצורכי הפיקוח.

חוקים

(ה) הרשם יעמוד בראש יחידת הפיקוח, והוא ימנה את המפקחים לצורך ביצוע הפיקוח לפי חוק זה; לא יתמנה למפקח אלא מי שקיבל הכשרה מקצועית מתאימה בתחום מיחשוב ואבטחת מידע והפעלת סמכויות לפי חוק זה, ומשטרת ישראל לא הביעה התנגדות למינויו מטעמים של שמירה על בטחון הציבור.

(ה1) לצורך ביצוע תפקידיו רשאי מפקח –

(1) לדרוש מכל אדם הנוגע בדבר למסור לו ידיעות

ומסמכים המתייחסים למאגר מידע;

(2) להיכנס למקום שיש לו יסוד סביר להניח כי מופעל

בו מאגר מידע, לערוך בו חיפוש ולתפוס חפץ, אם

שוכנע כי הדבר דרוש לשם הבטחת ביצוע חוק זה

וכדי למנוע עבירה על הוראותיו; על חפץ שנתפס לפי

סעיף זה יחולו הוראות פקודת סדר הדין הפלילי

(מעצר וחיפוש) [נוסח חדש], התשכ"ט–1969; סדרי

כניסה למיתקן צבאי או למיתקן של רשות בטחון

כמשמעותה בסעיף 19(ג) ייקבעו על ידי שר המשפטים

בהתייעצות עם השר הממונה על רשות הבטחון, לפי

הענין; בפסקה זו, "חפץ" – לרבות חומר מחשב, ופלט

כהגדרתם בחוק המחשבים, התשנ"ה–1995.

(3) על אף הוראות פסקה (2), לא ייכנס למקום כאמור

המשמש למגורים בלבד, אלא לפי צו מאת שופט של

בית משפט שלום.

(ו) הפר מחזיק או בעל של מאגר מידע הוראות של חוק זה

או התקנות לפיו, או לא מילא אחר דרישה שהפנה אליו הרשם,

רשאי הרשם לפנות לבית המשפט המחוזי בבקשה למתן צו לביטול

רישומו של מאגר המידע בפנקס או להתליית תקפו של הרישום

לתקופה שיקבע בית המשפט.

(ז) דין הרשם ומי שפועל מטעמו כדין עובד המדינה.

10א. לא יאוחר מ-1 באפריל בכל שנה תגיש המועצה להגנת

הפרטיות לוועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת דין וחשבון שיכין

הרשם על פעולות האכיפה והפיקוח בשנה שקדמה להגשת הדוח,

בצירוף הערותיה של המועצה.

דוח הגנה על
הפרטיות

חוק הגנת הפרטיות

11. פניה לאדם לקבלת מידע לשם החזקתו או שימוש בו במאגר מידע תלויה בהודעה שיצויינו בה – חובת מבקש מידע
- (1) אם חלה על אותו אדם חובה חוקית למסור את המידע, או שמסירת המידע תלויה ברצונו ובהסכמתו;
(2) המטרה אשר לשמה מבוקש המידע;
(3) למי יימסר המידע ומטרות המסירה.
12. (א) הרשם ינהל פנקס מאגרי מידע אשר יהיה פתוח לעיונו של הציבור. פנקס מאגרי מידע
- (ב) הפנקס יכיל את הפרטים לרישום מאגר המידע כאמור בסעיף 9.
- (ג) על אף הוראות סעיפים קטנים (א) ו-(ב), במאגר של רשות בטחון, הפרטים המפורטים בסעיף 9(ב)(3), (4) ו(5) לא יהיו פתוחים לעיונו של הציבור.
13. (א) כל אדם זכאי לעיין בעצמו, או על ידי בא-כוחו שהרשהו בכתב או על ידי אפוטרופסו, במידע שעליו המוחזק במאגר מידע. זכות עיון במידע
- (ב) בעל מאגר מידע יאפשר עיון במידע, לפי בקשת אדם כאמור בסעיף קטן (א) (להלן – המבקש), בשפה העברית, הערבית או האנגלית.
- (ג) בעל המאגר רשאי שלא למסור למבקש מידע המתייחס למצבו הרפואי או הנפשי אם לדעתו עלול המידע לגרום נזק חמור לבריאותו הגופנית או הנפשית של המבקש או לסכן את חייו; במקרה זה ימסור בעל המאגר את המידע לרופא או לפסיכולוג מטעמו של המבקש.
- (ד) אין בהוראות סעיף זה כדי לחייב למסור מידע בניגוד לחסיון שנקבע לפי כל דין, אלא אם כן המבקש הוא מי שהחסיון נועד לטובתו.
- בסעיף קטן זה, "דין" – לרבות הלכה פסוקה.
- (ד) האופן, התנאים וההתשלום למימושה של זכות העיון במידע ייקבעו בתקנות.
- (ה) הוראות סעיף זה וסעיף 13 א לא יחולו –
- (1) על מאגר מידע של רשות בטחון כמשמעותה בסעיף 19(ג);

חוקים

- (א1) על מאגר מידע של שירות בתי הסוהר;
(2) על מאגר מידע של רשות מס כמשמעותה בחוק לתיקון דיני מסים (חילופי ידיעות בין רשויות מס), התשכ"ז-1967;
(3) כשבטחון המדינה, יחסי חוץ שלה או הוראות חיקוק מחייבים שלא לגלות לאדם מידע שעליו;
(4) על מאגר מידע של גופים אשר שר המשפטים בהתייעצות עם שר הבטחון או עם שר החוץ, לפי הענין, ובאישור ועדת החוץ והבטחון של הכנסת, קבע כי הוא כולל מידע שבטחון המדינה או יחסי החוץ שלה מחייבים שלא לגלותו (להלן – מידע סודי), ובלבד שאדם המבקש לעיין במידע שעליו המוחזק באותו מאגר יהיה זכאי לעיין במידע שאינו מידע סודי;
(5) על מאגר מידע אודות חקירות ואכיפת החוק של רשות המוסמכת לחקור על פי דין בעבירה, אשר שר המשפטים קבע אותה בצו, באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת;
(6) על מאגר מידע שהוקם לפי סעיף 28 לחוק איסור הלבנת הון, התש"ס-2000.

13.A. בלי לגרוע מהוראות סעיף 13 –

- (1) בעל מאגר מידע, המחזיק אותו אצל אחר (בסעיף זה – המחזיק), יפנה את המבקש אל המחזיק, תוך ציון מענו, ויורה למחזיק, בכתב, לאפשר למבקש את העיון;
(2) פנה המבקש תחילה למחזיק, יודיע לו המחזיק אם הוא מחזיק מידע עליו, וכן את שם בעל מאגר המידע ואת מענו.

עיון במידע שאינו בהחזקת בעל המאגר

14. (א) אדם שעיון במידע שעליו ומצא כי אינו נכון, שלם, ברור או מעודכן, רשאי לפנות לבעל מאגר המידע, ואם הוא תושב חוץ – למחזיק מאגר המידע, בבקשה לתקן את המידע או למוחקו.
(ב) הסכים בעל מאגר המידע לבקשה כאמור בסעיף קטן (א) יבצע את השינויים הנדרשים במידע שברשותו ויודיע עליהם לכל מי שקיבל ממנו את המידע בתקופה שנקבעה בתקנות.

תיקון מידע

חוק הגנת הפרטיות

(ג) סירב בעל מאגר המידע למלא בקשה כאמור בסעיף קטן (א) יודיע על כך למבקש, באופן וברור שנקבעו בתקנות.

(ד) מחזיק חייב לתקן מידע, אם בעל מאגר המידע הסכים לתיקון המבוקש או שבת משפט ציווה על התיקון.

15. על סירובו של בעל מאגר מידע לאפשר עיון כאמור בסעיף 13 או בסעיף 13א ועל הודעת סירוב כאמור בסעיף 14(ג), רשאי מבקש המידע לערער לפני בית משפט השלום באופן וברור שנקבעו בתקנות.

ערעור לבית המשפט

16. לא יגלה אדם מידע שהגיע אליו בתוקף תפקידו כעובד, כמנהל או כמחזיק של מאגר מידע, אלא לצורך ביצוע עבודתו או לביצוע חוק זה או על פי צו בית משפט בקשר להליך משפטי; אם הוגשה הבקשה לפני תחילת ההליך תידון הבקשה בבית משפט השלום. המפר הוראות סעיף זה, דינו – מאסר 5 שנים.

סודיות

17. בעל מאגר מידע, מחזיק במאגר מידע או מנהל מאגר מידע, כל אחד מהם אחראי לאבטחת המידע שבמאגר המידע.

אחריות לאבטחת מידע [תיקון: תשנ"ו]

17א. (א) מחזיק במאגרי מידע של בעלים שונים יבטיח כי אפשרות הגישה לכל מאגר תהיה נתונה רק למי שהורשו לכך במפורש בהסכם בכתב בינו לביין בעליו של אותו מאגר.

מחזיק במאגרים של בעלים שונים

(ב) מחזיק שברשותו חמישה מאגרי מידע לפחות, החייבים ברישום לפי סעיף 8, ימסור לרשם, מדי שנה, רשימה של מאגרי המידע שברשותו, בציון שמות בעלי המאגרים, תצהיר על כך שלגבי כל אחד מן המאגרים נקבעו הזכאים בגישה למאגר בהסכם בינו לביין הבעלים, ושמו של הממונה על האבטחה כאמור בסעיף 17ב.

17ב. (א) הגופים המפורטים להלן חייבים במינוי אדם בעל הכשרה מתאימה שיהיה ממונה על אבטחת מידע (להלן – הממונה):

ממונה על אבטחה

(1) מחזיק בחמישה מאגרי מידע החייבים ברישום לפי סעיף 8;

חוקים

- (2) גוף ציבורי כהגדרתו בסעיף 23;
- (3) בנק, חברת ביטוח, חברה העוסקת בדירוג או בהערכה של אשראי.
- (ב) בלי לגרוע מהוראות סעיף 17, הממונה יהיה אחראי לאבטחת המידע במאגרים המוחזקים ברשות הגופים כאמור בסעיף קטן (א).
- (ג) לא ימונה כממונה מי שהורשע בעבירה שיש עמה קלון או בעבירה על הוראות חוק זה.

סימן ב: דיורו ישיר

- 17ג. בסימן זה – הגדרות
- ”דיורו ישיר” – פניה אישית לאדם, בהתבסס על השתייכותו לקבוצת אוכלוסין, שנקבעה על פי איפיון אחד או יותר של בני אדם ששמותיהם כלולים במאגר מידע;
- ”פניה” – לרבות בכתב, בדפוס, בטלפון, בפקסימליה, בדרך ממוחשבת או באמצעי אחר;
- ”שירותי דיורו ישיר” – מתן שירותי דיורו ישיר לאחרים בדרך של העברת רשימות, מדבקות או נתונים בכל אמצעי שהוא.
- 17ד. לא ינהל אדם ולא יחזיק מאגר מידע המשמש לשירותי דיורו ישיר, אלא אם כן הוא רשום בפנקס ואחת ממטרותיו הרשומות היא שירותי דיורו.
- 17ה. לא ינהל אדם ולא יחזיק מאגר מידע המשמש לשירותי דיורו ישיר, אלא אם כן יש בידו רישום המציין את המקור שממנו קיבל כל אוסף נתונים המשמש לצורך מאגר המידע ומועד קבלתו, וכן למי מסר כל אוסף נתונים כאמור.
- 17ו. (א) כל פניה בדיוור ישיר תכיל באופן ברור ובולט – מחיקת מידע ממאגר המשמש לדיוור ישיר
- (1) ציון כי הפניה היא דיורו ישיר, בצירוף ציון מספר הרישום של המאגר המשמש לשירותי דיורו ישיר בפנקס מאגרי מידע;
- (2) הודעה על זכותו של מקבל הפניה להימחק מן

חוק הגנת הפרטיות

המאגר כאמור בסעיף קטן (ב); בצירוף המען שאליו יש לפנות לצורך כך;
(3) זהותו ומענו של בעל מאגר המידע שבו מצוי המידע שעל פיו בוצעה הפניה, והמקורות שמהם קיבל בעל המאגר מידע זה.

(ב) כל אדם זכאי לדרוש, בכתב, מבעל מאגר מידע המשמש לדיוור ישיר, שמידע המתייחס אליו יימחק ממאגר המידע.

(ג) כל אדם זכאי לדרוש, בכתב, מבעל מאגר המידע המשמש לשירותי דיוור ישיר או מבעל מאגר המידע שבו מצוי המידע שעל-פיו בוצעה הפניה, כי מידע המתייחס אליו לא יימסר לאדם, לסוג בני אדם או לאנשים מסויימים, והכל לפרק זמן מוגבל או קבוע.

(ד) הודיע אדם לבעל מאגר המידע על דרישתו כאמור בסעיפים קטנים (ב) או (ג), יפעל בעל המאגר בהתאם לדרישה ויודיע לאדם, בכתב, כי פעל על פיה.

(ה) לא הודיע בעל מאגר המידע כאמור בסעיף קטן (ד) תוך 30 ימים מיום קבלת הדרישה, רשאי האדם שהמידע מתייחס אליו לפנות לבית משפט השלום בדרך שנקבעה בתקנות, כדי שיוורה לבעל מאגר המידע לפעול כאמור.

(ו) הזכויות לפי סעיף זה של נפטר שרשום במאגר מידע נתונות גם לבן זוגו, לילדו או להורהו.

17.ז. הוראות סימן זה יחולו על ידיעות הנוגעות לענייניו הפרטיים של אדם, אף שאינם בגדר מידע, כשם שהן חלות על מידע.

תחולה על ידיעות

17.ח. סימן זה לא יחול על גוף ציבורי כמשמעותו בסעיף 23(1) במילוי תפקידיו על פי דין.

אי תחולה על גוף ציבורי

17.ט. הוראות סימן זה באות להוסיף על הוראות כל דין.

שמירת דינים

חוקים

פרק ג: הגנות

18. במשפט פלילי או אזרחי בשל פגיעה בפרטיות תהא זו הגנה הגנות מה הן טובה אם נתקיימה אחת מאלה:

(1) הפגיעה נעשתה בדרך של פרסום שהוא מוגן לפי סעיף 13 לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965;

(2) הנתבע או הנאשם עשה את הפגיעה בתום לב באחת הנסיבות האלה:

(א) הוא לא ידע ולא היה עליו לדעת על אפשרות הפגיעה בפרטיות;

(ב) הפגיעה נעשתה בנסיבות שבהן היתה מוטלת על הפוגע חובה חוקית, מוסרית, חברתית או מקצועית לעשותה;

(ג) הפגיעה נעשתה לשם הגנה על ענין אישי כשר של הפוגע;

(ד) הפגיעה נעשתה תוך ביצוע עיסוקו של הפוגע כדין ובמהלך עבודתו הרגיל, ובלבד שלא נעשתה דרך פרסום ברבים;

(ה) הפגיעה היתה בדרך של צילום, או בדרך של פרסום תצלום, שנעשה ברשות הרבים ודמות הנפגע מופיעה בו באקראי;

(ו) הפגיעה נעשתה בדרך של פרסום שהוא מוגן לפי פסקאות (4) עד (11) לסעיף 15 לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965;

(3) בפגיעה היה ענין ציבורי המצדיק אותה בנסיבות הענין, ובלבד שאם היתה הפגיעה בדרך של פרסום – הפרסום לא היה כוזב.

19. (א) לא ישא אדם באחריות לפי חוק זה על מעשה שהוסמך לעשותו על פי דין. פטור

(ב) רשות בטחון, או מי שנמנה עם עובדיה או פועל מטעמה, לא ישאו באחריות לפי חוק זה על פגיעה שנעשתה באופן סביר במסגרת תפקידם ולשם מילוי.

(ג) "רשות בטחון", לענין סעיף זה – כל אחד מאלה:

חוק הגנת הפרטיות

- (1) משטרת ישראל;
- (2) אגף המודיעין במטה הכללי והמשטרה הצבאית שם צבא-הגנה לישראל;
- (3) שירות בטחון כללי;
- (4) המוסד למודיעין ולתפקידים מיוחדים.

20. (א) הוכיח הנאשם או הנתבע שעשה את הפגיעה בפרטיות באחת הנסיבות האמורות בסעיף 18(2) ושהפגיעה לא חרגה מתחום הסביר באותן נסיבות, חזקה עליו שעשה את הפגיעה בתום לב.

נטל ההוכחה

(ב) חזקה על הנאשם או הנתבע שעשה את הפגיעה בפרטיות שלא בתום לב אם הוא פגע ביודעין במידה גדולה משהיתה נחוצה באופן סביר לצורך הענינים שניתנה להם הגנה בסעיף 18(2).

(ג) חזקה על נאשם או נתבע הטוען להגנה על פי סעיף 18(2)(ד) שעשה את הפגיעה בפרטיות שלא בתום לב, אם ביצע את הפגיעה תוך כדי הפרת הכללים או העקרונות של אתיקה מקצועית החלים עליו מכוח דין או המקובלים על אנשי המקצוע שהוא נמנה עמיהם.

21. הביא הנאשם או הנתבע ראיה או העיד בעצמו כדי להוכיח אחת ההגנות הניתנות בחוק זה, רשאי התובע להביא ראיות סותרות; אין בהוראה זו כדי לגרוע מסמכות בית המשפט לפי כל דין להתיר הבאת ראיות בידי בעלי הדין.

הפרכה של טענות הגנה

22. בכואו לגזור את הדין או לפסוק פיצויים רשאי בית המשפט להתחשב, לטובת הנאשם או הנתבע, גם באלה:

הקלות

- (1) הפגיעה בפרטיות לא היתה אלא חזרה על מה שכבר נאמר, והוא נקב את המקור שעליו הסתמך;
- (2) הוא לא התכוון לפגוע;
- (3) אם היתה הפגיעה בדרך של פרסום – הוא התנצל על הפרסום ונקט צעדים להפסקת מכירתו או הפצתו של עותק הפרסום המכיל את הפגיעה, ובלבד שההתנצלות פורסמה במקום, במידה ובדרך שבהם פורסמה הפגיעה ולא היתה מסוייגת.

חוקים

פרק ד: מסירת מידע או ידיעות מאת גופים ציבוריים

- הגדרות 23. בפרק זה –
"גוף ציבורי" –
- (1) משרדי הממשלה ומוסדות מדינה אחרים, רשות מקומית וגוף אחר הממלא תפקידים ציבוריים על פי דין;
(2) גוף ששר המשפטים קבע בצו, באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, ובלבד שבצו ייקבעו סוגי המידע והידיעות שהגוף יהיה רשאי למסור ולקבל;
- תחולה על ידיעות 23א. הוראות פרק זה יחולו על ידיעות על עניניו הפרטיים של אדם, אף שאינן בגדר מידע, כשם שהן חלות על מידע.
- איסור על מסירת מידע 23ב. (א) מסירת מידע מאת גוף ציבורי אסורה, זולת אם המידע פורסם לרבים על פי סמכות כדין, או שהאדם אשר המידע מתייחס אליו נתן הסכמתו למסירה.
(ב) אין בהוראות סעיף זה כדי למנוע מרשות בטחון כמשמעותה בסעיף 19 לקבל או למסור מידע לשם מילוי תפקידה, ובלבד שהמסירה או הקבלה לא נאסרה בחיקוק.
- סייג לאיסור 23ג. מסירת המידע מותרת, על אף האמור בסעיף 23ב, אם לא נאסרה בחיקוק או בעקרונות של אתיקה מקצועית –
(1) בין גופים ציבוריים, אם נתקיים אחד מאלה:
(א) מסירת המידע היא במסגרת הסמכויות או התפקידים של מוסר המידע והיא דרושה למטרת ביצוע חיקוק או למטרה במסגרת הסמכויות או התפקידים של מוסר המידע או מקבלו;
(ב) מסירת המידע היא לגוף ציבורי הרשאי לדרוש אותו מידע על פי דין מכל מקור אחר;
(2) מגוף ציבורי למשרד ממשלתי או למוסד מדינה אחר, או בין משרדים או מוסדות כאמור, אם מסירת המידע דרושה למטרת ביצוע כל חיקוק או למטרה במסגרת הסמכויות או התפקידים של מוסר המידע או

חוק הגנת הפרטיות

מקבלו; אולם לא יימסר מידע כאמור שניתן בתנאי שלא יימסר לאחר.

23ד. (א) גוף ציבורי המוסר דרך קבע מידע בהתאם לסעיף 23 יפרט עובדה זו על כל דרישת מידע בהתאם לחוק.

חובותיו של
גוף ציבורי

(ב) גוף ציבורי המוסר מידע בהתאם לסעיף 23 יקיים רישום של המידע שנמסר.

(ג) גוף ציבורי המקבל דרך קבע מידע בהתאם לסעיף 23, והמידע נאגר במאגר מידע, יודיע על כך לרשם ועובדה זו תיכלל בפרטי רשימת מאגרי המידע לפי סעיף 12.

(ד) גוף ציבורי שקיבל מידע בהתאם לסעיף 23 לא יעשה בו שימוש אלא במסגרת הסמכויות או התפקידים שלו.

(ה) לענין חובת השמירה על סודיות לפי כל דין, מידע שנמסר לגוף ציבורי מכוח חוק זה, כמוהו כמידע שאותו גוף השיג מכל מקור אחר, ובנוסף יחולו על הגוף המקבל גם כל ההוראות החלות על הגוף המוסר.

23ה. (א) מקום שמידע שמותר למסרו לפי סעיפים 23ב או 23א מצוי על גבי אותו קובץ עם מידע אחר (להלן – מידע עודף), רשאי הגוף המוסר את המידע למסור לגוף המקבל את המידע המבוקש עם המידע העודף.

מידע עודף

(ב) מסירת מידע עודף לפי סעיף קטן (א) מותנית בקביעת נוהלים שיבטיחו מניעת שימוש כלשהו במידע עודף שנתקבל; נוהלים כאמור ייקבעו בתקנות וכל עוד לא נקבעו בתקנות יקבע הגוף המבקש נוהלים כאמור בכתב, וימציא לגוף המוסר עותק מהם, לפי דרישתו.

23ו. מסירת מידע המותרת לפי חוק זה לא תהווה פגיעה בפרטיות ולא יחולו עליה הוראות סעיפים 2 ו-8.

מסירה מותרת
אינה פגיעה
בפרטיות

23ז. לענין מסירת מידע שר המשפטים, באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, רשאי להתקין תקנות בדבר סדרי מסירת מידע מאת גופים ציבוריים.

תקנות

חוקים

פרק ה: שונות

24. חוק זה חל על המדינה. דין המדינה
25. (א) אדם שנפגע בפרטיותו ותוך ששה חדשים לאחר הפגיעה מת בלי שהגיש תובענה או קובלנה בשל אותה פגיעה, רשאים בן-זוגו ילדו או הורהו, ואם לא השאיר בן-זוג, ילדים או הורים – אחיו או אחותו, להגיש, תוך ששה חדשים לאחר מותו, תובענה או קובלנה בשל אותה פגיעה.
- (ב) אדם שהגיש תובענה או קובלנה בשל פגיעה בפרטיות ומת לפני סיום ההליך, רשאים בן-זוגו ילדו או הורהו, ואם לא השאיר בן-זוג, ילדים או הורים – אחיו או אחותו, להודיע לבית המשפט, תוך ששה חדשים לאחר מותו, על רצונם להמשיך בתובענה או בקובלנה, ומשהודיעו כאמור יבואו הם במקום התובע או הקובל.
26. תקופת ההתיישנות של תביעה אזרחית לפי חוק זה היא שנתיים. התיישנות
27. על הליכים משפטיים בשל פגיעה בפרטיות יחולו הוראות סעיפים 21, 23 ו-24 לחוק איסור לשון הרע, התשכ"ה-1965, בשינויים המחוייבים לפי הענין. החלת הוראות מחוק איסור לשון הרע
28. במשפט פלילי או אזרחי בשל פגיעה בפרטיות אין להביא ראייה או לחקור עד בדבר שמו הרע של הנפגע או בדבר אפיו, עברו, מעשיו או דעותיו. ראיות על שם רע, אופי או עבר של אדם
29. (א) בנוסף לכל עונש וסעד אחר רשאי בית המשפט, במשפט פלילי או אזרחי בשל פגיעה בפרטיות, לצוות –
(1) על איסור הפצה של עתקי החומר הפוגע או על החרמתו; צו החרמה לפי פסקה זו כוחו יפה כלפי כל אדם שברשותו נמצא חומר כזה לשם מכירה, הפצה או החסנה, גם אם אותו אדם לא היה צד למשפט; ציווה בית המשפט על החרמה, יורה מה ייעשה בעתקים שהוחרמו;
- צווים נוספים

חוק הגנת הפרטיות

- (2) על פרסום פסק הדין, כולו או מקצתו; הפרסום ייעשה על חשבון הנאשם או הנתבע, במקום, במידה ובדרך שקבע בית המשפט;
- (3) על מסירת החומר הפוגע לנפגע;
- (4) על השמדת מידע שנתקבל שלא כדין, או לאסור על שימוש במידע כאמור או במידע עודף כהגדרתו בסעיף 23ה, או להורות לגבי המידע כל הוראה אחרת.

(ב) אין בהוראות סעיף זה כדי למנוע החזקת עותק של פרסום בספריות ציבוריות, בארכיונים וכיוצא באלה, זולת אם הטיל בית המשפט, בצו החרמה על פי סעיף קטן (א)(1), הגבלה גם על החזקה כזאת, ואין בהן כדי למנוע החזקת עותק של פרסום בידי הפרט.

30. (א) פורסמה פגיעה בפרטיות בעתון כמשמעותו בפקודת העתונות (להלן – עתון), ישאו באחריות פלילית ואזרחית בשל הפגיעה האדם שהביא את הדבר לעתון וגרם בכך לפרסומו, עורך העתון ומי שהחליט בפועל על פרסום אותה פגיעה בעתון, ובאחריות אזרחית ישא גם המוציא לאור של העתון.

אחריות בשל פרסום בעתון

(ב) באישום פלילי לפי סעיף זה תהא זאת הגנה טובה לעורך העתון שנקט אמצעים סבירים כדי למנוע פרסום אותה פגיעה ושלא ידע על פרסומה.

(ג) בסעיף זה "עורך עתון" – לרבות עורך בפועל.

31. פורסמה פגיעה בפרטיות בדפוס, למעט בעתון בעל תדירות הופעה של ארבעים ימים או פחות המוצא לאור על פי רישיון תקף, ישאו באחריות פלילית ואזרחית בשל הפגיעה גם מחזיק בית הדפוס כמשמעותו בפקודת העתונות שבו הודפס הפרסום, ומי שמוכר את הפרסום או מפיץ אותו בדרך אחרת, ובלבד שלא ישאו באחריות אלא אם ידעו או חייבים היו לדעת שהפרסום מכיל פגיעה בפרטיות.

אחריות של מדפיס ומפיץ

31א. (א) העושה אחד מאלה, דינו – מאסר שנה:
(1) מנהל, מחזיק או משתמש במאגר מידע בניגוד להוראות סעיף 8;

עונשין בעבירות של אחריות קפידה

חוקים

- (2) מוסר פרטים לא נכונים בבקשה לרישום מאגר מידע כנדרש בסעיף 9;
- (3) אינו מוסר פרטים או מוסר פרטים לא נכונים בהודעה המלווה בקשה לקבלת מידע לפי סעיף 11;
- (4) אינו מקיים את הוראות סעיפים 13 ו-13א לענין זכות העיון כמידע המוחזק במאגר מידע, או אינו מתקן מידע על פי הוראות סעיף 14;
- (5) מאפשר גישה למאגר מידע בניגוד להוראות סעיף 17א(א) או אינו מוסר לרשם מסמכים או תצהיר בהתאם להוראות סעיף 17א(ב);
- (6) אינו ממנה ממונה על אבטחת מידע בהתאם להוראות סעיף 17ב;
- (7) מנהל או מחזיק מאגר המשמש לשירותי דיוור ישיר, בניגוד להוראות סעיפים 17ד עד 17י;
- (8) מוסר מידע בניגוד לסעיפים 23ב עד 23ה.
- (ב) עבירה לפי סעיף זה אינה טעונה הוכחת מחשבה פלילית או רשלנות.
- עוולה בנוזיקין
31. מעשה או מחדל בניגוד להוראות פרקים ב' או ד' או בניגוד לתקנות שהותקנו לפי חוק זה יהווה עוולה לפי פקודת הנוזיקין [נוסח חדש].
- חומר פסול לראיה
32. חומר שהושג תוך פגיעה בפרטיות יהיה פסול לשמש ראיה בבית משפט, ללא הסכמת הנפגע, זולת אם בית המשפט התיר מטעמים שיירשמו להשתמש בחומר, או אם היו לפוגע, שהיה צד להליך, הגנה או פטור לפי חוק זה.
- תיקון פקודת הנוזיקין
33. בפקודת הנוזיקין [נוסח חדש], סעיף 34א – בטל.
- תיקון חוק סדר הדין הפלילי
34. בתוספת לחוק סדר הדין הפלילי, התשכ"ה-1965, אחרי פסקה (12) יבוא:
- "(13) עבירות על חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981."
- שמירת דינים
35. הוראות חוק זה לא יגרעו מהוראות כל דין אחר.

חוק הגנת הפרטיות

36. שר המשפטים ממונה על ביצוע חוק זה והוא רשאי להתקין תקנות, באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, בכל ענין הנוגע לביצועו, ובין השאר –

- (1) תנאי החזקת מידע ושמירתו במאגרי מידע;
- (2) תנאים להעברה של מידע אל מאגרי מידע שמחוץ לגבולות המדינה או מהם;
- (3) כללי התנהגות ואתיקה לבעלים, למחזיקים או למנהלים של מאגרי מידע ולעובדיהם;

36א. (א) שר המשפטים, באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, רשאי לקבוע –

(1) אגרות בעבור רישום מאגר מידע ועיון בו לפי חוק זה;

(2) אגרה, לתקופה שיקבע, בעבור מאגר מידע הרשום בפנקס (להלן – אגרה תקופתית), למעט מאגר מידע שבבעלות המדינה, ורשאי הוא לקבוע שיעורים שונים של אגרות תקופתיות לפי סוגים של מאגרים, וכן את מועדי התשלום של האגרה התקופתית, ותוספת אגרה לאגרה תקופתית שלא שולמה במועדה.

(ב) כספי אגרות שנגבו לפי סעיף זה ייועדו לרשם וליחידת הפיקוח לצורך פעולתם לפי חוק זה.

(ג) לא שולמה האגרה התקופתית או תוספת האגרה לאגרה התקופתית, לפי הענין, בתוך שישה חודשים מהמועד שנקבע בתקנות לתשלום תוספת האגרה, יותלה רישומו של המאגר בפנקס עד לתשלום.

37. תחילתו של פרק ב' – ששה חדשים מיום פרסומו של חוק זה.

משה נסים
שר המשפטים

מנחם בגין
ראש הממשלה

יצחק נבון
נשיא המדינה

חוק האזנת סתר, התשל"ט-1979

פרק א: כללי

הגדרות

1.

בחוק זה –
"שיחה" – בדיבור או בבזק, לרבות בטלפון, בטלפון אלחוטי, ברדיו טלפון נייד, במכשיר קשר אלחוטי, בפקסימיליה, בטלקס, בטלפרינטר או בתקשורת בין מחשבים;

"בעל שיחה" – כל אחד מאלה:

(1) המדבר;

(2) מי שהשיחה מיועדת אליו;

(3) המשדר בבזק;

(4) מי שהמסר המועבר בבזק מיועד להיקלט אצלו; למעט הנותן שירות של העברת מסר בבזק, למען זולתו או מטעם זולתו;

"האזנה" – האזנה לשיחת הזולת, קליטה או העתקה של שיחת הזולת, והכל באמצעות מכשיר;
"האזנת סתר" – האזנה ללא הסכמה של אף אחד מבעלי השיחה;

"בזק" – סימנים, אותות, כתב, צורות חזותיות, קולות או מידע, המועברים באמצעות תיל, אלחוטי, מערכת אופטית או מערכת אלקטרומגנטית אחרת;

"רשות בטחון" – כל אחד מאלה:

(1) אגף המודיעין במטה הכללי של צבא-הגנה לישראל;

(2) שירות הבטחון הכללי;

"חוק חסינות חברי הכנסת" – חוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, התשי"א-1951;
"שר" – ראש הממשלה או שר הבטחון;

חוקים

"פקודות הצבא" – כמשמעותן בחוק השיפוט הצבאי, תשט"ו-1955;

"קצין משטרה מוסמך" – קצין משטרה בדרגת ניצב משנה ומעלה, שהסמיך המפקח הכללי של המשטרה; "פשע חמור" – פשע שעונשו מאסר שבע שנים או יותר.

2. (א) המאזין האזנת סתר שלא על פי היתר כדין, דינו – מאסר חמש שנים.

האזנת סתר
שלא כדין
ושימוש שלא
כדין בהאזנה

(ב) המשתמש ביודעין וללא סמכות כדין בידיעה או בתכנה של שיחה שהושגו על ידי האזנת סתר, בין שנעשתה בדין ובין שנעשתה שלא כדין, או מגלה ידיעה או תוכן שיחה כאמור ביודעין לאדם שאינו מוסמך לקבלה, דינו – מאסר חמש שנים.

(ג) המציב או המתקין מכשיר למטרת האזנת סתר שלא כדין או כדי לאפשר שימוש בו למטרה האמורה, דינו – מאסר חמש שנים.

2א. (א) הורשע חוקר פרטי לפי חוק חוקרים פרטיים ושיירות שמירה, התשל"ב-1972 (להלן – חוק החוקרים), בעבירה לפי סעיף 2, רשאי בית-המשפט, בנוסף לכל עונש שיטיל, לשלול ממנו את רשיונו לעסוק כחוקר פרטי ולפסלו מקבלת רשיון חדש לתקופה קצובה שלא תעלה על שבע שנים מיום שיקבע.

עבירה של
חוקר פרטי

(ב) מי שנשלל רשיונו כאמור, לא יהיה רשאי לקיים משרד חקירות פרטיות בתוך תקופת הפסילה; הודעה על החלטת בית המשפט לפי סעיף זה תימסר לוועדת הרישוי לפי חוק החוקרים.

(ג) אין בהוראות סעיף זה כדי לגרוע מסמכותה של ועדת משמעת לפי חוק החוקרים להפעיל סמכויותיה לפי סעיף 25 לאותו חוק אם בית המשפט לא הפעיל סמכותו לפי סעיף זה.

2ב. (א) קצין משטרה בדרגת סגן ניצב ומעלה שהוסמך לכך, רשאי להקשיב לדברים שנתקבלו בהאזנת סתר שלא בדין או לעיין בהם, ורשאי הוא גם להסמיך, לענין מסויים, תובע או ממונה על חקירה לעשות שימוש בדברים שנתקבלו באמור, הכל למטרת אכיפתו של חוק זה ובמידה שאינה עולה על הנדרש.

שימוש כדין
בהאזנת סתר
שלא כדין

חוק האזנת סתר

(ב) היועץ המשפטי לממשלה, פרקליט המדינה או הפרקליט הצבאי הראשי בענין שבתחום סמכותו, רשאים להקשיב לדברים שנתקבלו בהאזנת סתר שנעשתה שלא כדין או לעיין בהם, ולעשות בהם שימוש, הכל לאחת ממטרות, אלה –

(1) מניעה או חקירה של פשע חמור;

(2) מניעה או חקירה של כל פשע, מטעמים מיוחדים של חומרת הענין.

(ג) היועץ המשפטי לממשלה, פרקליט המדינה או הפרקליט הצבאי הראשי בענין שבתחום סמכותו, רשאים, אם ראו שענין הציבור מחייב זאת, להסמיך לענין מסויים, תובע או ממונה על חקירה להקשיב לדברים כאמור בסעיף קטן (ב), ולעשות בהם שימוש, והכל לאחת המטרות המפורטות באותו סעיף קטן.

(ד) סעיפים קטנים (ב) ו-(ג) לא יחולו על האזנת סתר שנעשתה שלא כדין על-ידי מי שרשאי לקבל היתר להאזנת סתר, אלא אם כן האזנת הסתר נעשתה בטעות בתום לב, תוך שימוש מדומה בהרשאה חוקית.

(ה) לענין סעיף זה, הסמכות להקשיב – משמעה גם הסמכות להורות על תימלול השיחה או הסמכות לעיין בתמליל.

3. האזנה לשיחה והקלטתה, אף שהן נעשות בהסכמת אחד מבעלי השיחה – אסורות, ודינן כדין האזנת סתר, אם נעשו למטרת ביצוע עבירה או מעשה נזק, או למטרת גילוי דברים שבינו לביניה והם מצנעת האישות ושלא לצורך הליך משפטי בין בני זוג.

האזנה למטרת עבירה או גרימת נזק

פרק ב: האזנת סתר למטרת בטחון המדינה

4. (א) שר רשאי, אם נתבקש לכך בכתב מאת ראש רשות בטחון ואם שוכנע לאחר ששקל גם את מידת הפגיעה בפרטיות כי הדבר דרוש מטעמי בטחון המדינה, להתיר בכתב האזנת סתר.

האזנה למטרת בטחון המדינה

(ב) בהיתר לפי סעיף זה יתוארו זהות האדם אשר האזנה לשיחותיו הותרה או זהות הקו או המיתקן, המשמשים או המיועדים לשמש לקליטה, להעברה או לשידור של בזק, ואשר

חוקים

האזנה אליהם הותרה, ומקום השיחות או סוגן, הכל אם הם ידועים מראש; כן יפורטו דרכי ההאזנה שהותרו.

(ג) בהיתר תפורש תקופת תקפו; התקופה לא תעלה על שלושה חדשים מיום נתינת ההיתר; ההיתר ניתן לחידוש מפעם לפעם.

(ד) היה ההיתר מאת שר הבטחון – יודיע שר הבטחון מיד לראש הממשלה על מתן ההיתר או על חידושו; שר יודיע ליועץ המשפטי לממשלה אחת לשלושה חדשים על היתרים שניתנו לפי פרק זה.

(ה) שר ידווח, מדי שנה, לוועדה משותפת של ועדת החוקה חוק ומשפט ושל ועדת החוץ והביטחון של הכנסת (להלן – הוועדה המשותפת), על מספר ההיתרים שניתנו לפי פרק זה; הוועדה המשותפת תדון בנושא בדלתיים סגורות.

4א. (א) לצורך איתור או מניעה של דליפת מידע ביטחוני העלולה לגרום נזק חמור לביטחון המדינה, רשאי שר, אם נתבקש לכך בכתב מאת ראש רשות ביטחון, להתיר האזנה לשיחות של עובד מערכת הביטחון, המתנהלות במכשיר קשר אלחוטי או ברדיו טלפון נייד שניתן לו על ידי מעסיקו.

האזנה לאיתור או מניעה של דליפת מידע ביטחוני

(ב) היתר השר לפי סעיף זה יהיה בכתב וינתן לתקופה שלא תעלה על 15 ימים, על פי כללים שיקבע שר הביטחון בהתייעצות עם שר המשפטים, לרבות כללים בדבר הסיווג הביטחוני של עובד כאמור בסעיף קטן (ד); השר רשאי לחדש את ההיתר מעת לעת; בהיתר יתוארו זהות האנשים, הקווים או התדרים של מכשירי האלחוט אשר ההאזנה להם הותרה.

(ג) הכללים האמורים בסעיף קטן (ב) לא יפורסמו ברשומות או בדרך אחרת והם יוצגו רק בפני הוועדה המשותפת.

(ד) לענין סעיף זה, "עובד מערכת הביטחון" – נושא משרה או ממלא תפקיד שסווג סיווג ביטחוני בגוף שעל-פי החלטת הממשלה אבטחתו מונחית על-ידי שירות הביטחון הכללי, וכן בגוף הקשור בחוזה עם גוף כאמור ואבטחתו מונחית, במישרין או בעקיפין, על-ידי שירות הביטחון הכללי.

5. (א) שוכנע ראש רשות בטחון כי בטחון המדינה מחייב האזנת סתר שאיננה סובלת דיחוי וכי אין סיפק לקבל בעוד מועד היתר לפי סעיף 4, 4 א או 9א(א)(1), רשאי הוא להתיר בכתב את ההאזנה; ההיתר יכלול פרטים כאמור בסעיף 4(ב) או 4א(ב), לפי העניין, ומשך תקפו לא יעלה על ארבעים ושמונה שעות.

(ב) נתן ראש רשות בטחון היתר לפי סעיף זה למעט היתר להאזנה לשיחה חסויה, יודיע על כך מיד בכתב לשר והשר רשאי לבטל את ההיתר.

(ג) ניתן לפי סעיף זה היתר להאזנה לשיחה חסויה, יודיע ראש רשות ביטחון על כך מיד בכתב ליועץ המשפטי לממשלה, והיועץ המשפטי לממשלה יהיה רשאי לבטל את ההיתר.

(ד) האזנה שנעשתה לשיחה חסויה יכול שתאושר למפרע בידי מי שהיה מוסמך להתירה לפי סעיף 9א(א)(1), ויחולו הוראות סעיף 9א(א)(1) ו-(ב).

פרק ג: האזנת סתר למניעת עבירות וגילוי עבריינים

6. (א) נשיא בית משפט מחוזי, או סגן הנשיא שהסמיכו הנשיא לענין זה, רשאי, לפי בקשת קצין משטרה מוסמך, להתיר בצו האזנת סתר אם שוכנע, לאחר ששקל את מידת הפגיעה בפרטיות, שהדבר דרוש לגילוי, לחקירה או למניעה של עבירות מסוג פשע, או לגילוי או לתפיסה של עבריינים שעברו עבירות כאמור, או לחקירה לצרכי חילוט רכוש הקשור בעבירה שהיא פשע.

(ב) הבקשה תהיה על פי טופס שייקבע והיא תידון במעמד צד אחד בלבד, ומטעם המבקש יתייצב קצין בדרגת סגן ניצב ומעלה.

(ג) סירב השופט להעניק היתר כמבוקש, רשאי היועץ המשפטי לממשלה או נציגו לערער על ההחלטה לפני נשיא בית המשפט העליון או שופט של בית המשפט העליון שנשיאו מינהו לכך.

(ד) בהיתר לפי סעיף זה יתוארו זהות האדם אשר האזנה

חוקים

לשיחותיו הותרה, או זהות הקו או המיתקן המשמשים או המיועדים לשמש לקליטה, להעברה או לשידור של בזק, ואשר האזנה אליהם הותרה ומקום השיחות או סוגן, הכל אם הם ידועים מראש; כן יפורטו דרכי ההאזנה שהותרו.

(ה) בהיתר תפורש תקופת תקפו; התקופה לא תעלה על שלושה חדשים מיום נתינת ההיתר; ההיתר ניתן לחידוש מפעם לפעם.

(ו) המפקח הכללי של המשטרה יגיש, מדי חודש, דין וחשבון ליועץ המשפטי לממשלה על ההיתרים שניתנו לפי פרק זה, סעיף 9א(א)(2) וסעיף 2 לחוק חסינות חברי הכנסת, ועל תנאייהם.

(ז) שר המשטרה ימסור, מדי שנה, דין וחשבון לוועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, שיכלול את מספר הבקשות שהוגשו ואת מספר ההיתרים שניתנו לפי פרק זה, בציון מספר האנשים, וכמות קווי הבזק ומתקני הבזק, אשר האזנה אליהם הותרה.

7. (א) שוכנע המפקח הכללי של המשטרה כי לשם מניעת פשע או גילוי מבצעיו יש צורך בהאזנת סתר שאיננה סובלת דיחוי וכי אין סיפק לקבל בעוד מועד היתר לפי סעיף 6, רשאי הוא להתיר בכתב את ההאזנה; ההיתר יכלול פרטים כאמור בסעיף 6(ד) ומשך תקפו לא יעלה על ארבעים ושמונה שעות.

(ב) נתן המפקח הכללי של המשטרה היתר לפי סעיף זה, יודיע על כך בכתב מיד ליועץ המשפטי לממשלה; היועץ המשפטי לממשלה רשאי לבטל את ההיתר.

(ג) האזנה שנעשתה לפי סעיף זה יכול שתאושר למפרע בידי מי שהיה מוסמך להתירה לפי סעיף 6, ויחולו הוראות סעיף 6 בשינויים המחוייבים.

7א. (א) נקלטה במסגרת האזנת סתר כדין לפי סעיפים 6 ו-7 או שנקלטו בדרך 9א(א)(2) שיחה עם חבר הכנסת, תופסק, מיד עם היודע למאזין אגב לה, ולא ייערך תמליל שלה; חומר ההקלטה יועבר לעיונו של השופט שנתן את ההיתר.

האזנת סתר
במקרים
דחופים

שיחות חסויות
שנקלטו בדרך
אגב

(ב) השופט שנתן את ההיתר, ובהעדרו שופט מוסמך אחר כאמור בסעיף 6(א), רשאי להאזין להקלטה או להורות על עריכת תמליל ולעייין בו.

(ג) מצא השופט, כי חומר ההקלטה כולל חומר הדרוש למטרות שלשמן ניתן להתיר האזנת סתר לפי סעיף 6(א), וכי הצורך בגילוי החומר לשם כך עולה על החשש לפגיעה ביכולתו של חבר הכנסת למלא את תפקידו, יורה על העברתו של חומר זה בלבד למבקש, בדרך שתיקבע; השופט יורה על אופן הטיפול ביתרת חומר ההקלטה.

פרק ד: הוראות שונות

8. האזנות סתר אלה אינן טעונות היתר לפי חוק זה:
- (1) האזנה לשיחה ברשות הרבים, אם נעשתה –
- (א) בידי מי שהסמיכו לכך ראש רשות בטחון, מטעמים של בטחון המדינה;
- (ב) בידי מי שהסמיכו לכך קצין משטרה מוסמך, לשם מניעת עבירות או גילוי עבריינים;
- (ג) באקראי ובתום לב, אגב הקלטה גלויה שנועדה לפרסום ברבים או למחקר; לענין פסקה זו, "רשות הרבים" – מקום שאדם סביר יכול היה לצפות ששיחותיו יישמעו ללא הסכמתו, וכן מקום שבו מוחזק אותה שעה עצור או אסיר;
- (2) האזנה לשיחות בינלאומיות, שנעשתה למטרות צנזורה מטעם הצנזור הצבאי הראשי;
- (3) האזנה בידי חייל או שוטר שהוסמך לכך בפקודות הצבא או בפקודות הקבע של המשטרה, לפי הענין, לשיחה המתנהלת באמצעי תקשורת שבשימוש צבא-הגנה לישראל או משטרת ישראל;
- (4) האזנה בידי עובד משרד התקשורת או בידי בעל רשיון, לפי חוק הבזק, התשמ"ב-1982 (להלן – חוק הבזק), או פקודת הטלגרף האלחוטי [נוסח חדש], התשל"ב-1972, או בידי עובדו של כל אחד מהם,

האזנות שאינן טעונות היתר

חוקים

לצורך מתן השירות או לצורך ביקורת תקינות קו הבזק או קיום הוראות חוק הבזק או הפקודה;
(5) האזנה במערכת אלחוטית בתחומי התדרים של חובבי רדיו ושל שידורים לציבור.

האזנות אסורות 9. חוק זה אינו בא להתיר האזנת סתר לשיחה שעדות עליה חסויה לפי סעיפים 48 עד 51 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971.

האזנה לשיחות חסויות 9א. (א) על אף הוראות סעיף 9, רשאי נשיא בית משפט מחוזי או סגן הנשיא כאמור בסעיף 6(א), להתיר בצו האזנת סתר לשיחה שהעדות עליה חסויה, אם שוכנע שיש יסוד לחשד שעורך דין, רופא, פסיכולוג או כהן דת מעורב בעבירה ונתקיימו התנאים שבאחד מאלה:

(1) נתבקש לכך בכתב מאת ראש רשות ביטחון, כשהעבירה היא מסוג פשע שיש בה סכנה לפגיעה בביטחון המדינה, והאזנת הסתר דרושה מטעמי ביטחון המדינה;

(2) נתבקש לכך בכתב מאת קצין משטרה מוסמך, כשהעבירה היא עבירת רצח, הריגה, עבירה שיש בה סכנה לפגיעה בביטחון המדינה, או עבירה על עיסקת סמים כהגדרתה בפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג-1973, או קשר לעבור אחת העבירות האמורות, והאזנת הסתר חיונית למניעתה או לחקירתה של העבירה.

(ב) בקשה להיתר להאזנת סתר לפי סעיף קטן (א) תוגש באישור היועץ המשפטי לממשלה או פרקליט המדינה על פי טופס שייקבע.

(ג) ניתן היתר להאזנת סתר לפי סעיף קטן (א)(2) תהיה ההאזנה על דרך של הקלטה בלבד, אלא אם כן הורה השופט, מטעמים מיוחדים שיירשמו, על דרך אחרת; חומר ההקלטה יועבר לעיונו של השופט שנתן את ההיתר באופן שייקבע.

(ד) השופט שנתן את ההיתר לפי סעיף קטן (א)(2) ובהעדרו

חוק האזנת סתר

שופט מוסמך אחר כאמור בסעיף 6(א), רשאי להאזין להקלטה או להורות על עריכת תמליל ולעיין בו, במעמד המבקש.

(ה) מצא השופט כי חומר הקלטה שההאזנה אליו הותרה בסעיף קטן (א)2 כולל חומר הנוגע לעבירה שבשלה ניתן ההיתר, לעבירה אחרת שיש חשד שבוצעה על ידי מי שההאזנה אליו הותרה לפי סעיף זה, לעבירה אחרת מסוג פשע, או חומר העשוי להביא למניעתה של עבירה כאמור, יורה על העברתו של חומר זה בלבד למבקש ההיתר בדרך שתקבע; מצא השופט כי חומר ההקלטה אינו כולל חומר חקירה כאמור – יורה על אופן הטיפול בו.

9. ב. (א) ראש הממשלה, בהסכמת שר המשפטים, יקבע כללים בדבר מחיקה או ביעור של חומר האזנה ששמירתו אינה נדרשת, ובדבר אופן החזקתו של חומר האזנה ששמירתו נדרשת מטעמי ביטחון.

מחיקה וביעור
של חומר
האזנה

(ב) כללים כאמור בסעיף קטן (א) יהיו טעונים אישור הועדה המשותפת; ראש רשות ביטחון רשאי להורות על שינוי בכללים, ובלבד שתוך שישה חודשים יובא השינוי לאישור הועדה המשותפת; הכללים לא יפורסמו ברשומות או בדרך אחרת.

(ג) קבע קצין משטרה מוסמך או מי שהוסמך על ידו לכך, כי חומר האזנה, כולו או חלקו, אינו דרוש למניעת עבירות או לגילוי עבריינים, יורה בכתב על מחיקה או ביעור של חומר האזנה.

(ד) על אף הוראות סעיפים קטנים (א) או (ג), חומר חקירה לא יימחק, אלא לאחר תום ההליכים המשפטיים וקבלת אישור בכתב מראש של התובע.

(ה) על אף הוראות סעיפים קטנים (א) או (ג) לא תימחק הקלטה, אלא אם כן ניתן למחוק את כלל ההקלטות שעל גבי הסליל.

(ו) לענין סעיף זה, "חומר האזנה" – סליל או אמצעי אחר המשמש להקלטה, תמליל ותעתיק ממנו, כולם או חלקם.

10. הורשע אדם בעבירה של האזנת סתר בניגוד להוראות חוק זה, רשאי בית המשפט לצוות כי מכשיר שהשתמש בו כדי לעבור

חילוט

חוקים

את העבירה, ותקליט, סרט או חוט המכילים דבר שהוקלט תוך כדי העבירה, יחולטו או שייעשה בהם כפי שיוורה.

10א. מי שמוסמך להתיר האזנת סתר לפי חוק זה, רשאי להתיר גם כניסה למקום לצורך התקנת אמצעים הנדרשים להאזנה, פירוקם או סילוקם; פרטי המקום שאליו הותרה הכניסה יפורטו בהיתר.

סמכויות עזר

11. ראש הממשלה, באישור ועדה משותפת כאמור בסעיף 15 (ג), רשאי להסדיר בצו, בין בדרך רישוי ובין בדרך אחרת, ייצור, מכירה, יבוא, הפצה והחזקה של מכשירים העשויים לשמש להאזנת סתר או של סוג מכשירים כאלה.

מכשירי האזנה

12. לא יהיה לאדם זכות או סעד בבית משפט נגד מי שנתן היתר כדין לפי חוק זה או לפי סעיף 2 לחוק חסינות חברי הכנסת, או נגד מי שפעל על פיו או השתמש בדין בידיעה שהושגה על פיו.

מניעת הליכים
נגד היתר כדין

13. (א) דברים שנקלטו בדרך של האזנת סתר בניגוד להוראות חוק זה או להוראת סעיף 2 לחוק חסינות חברי הכנסת, לא יהיו קבילים כראיה בבית משפט, אלא באחד משני אלה:

ראיות

(1) בהליך פלילי בשל עבירה לפי חוק זה;
(2) בהליך פלילי בשל פשע חמור, אם בית משפט הורה על קבילותה לאחר ששוכנע, מטעמים מיוחדים שיפרט, כי בנסיבות הענין הצורך להגיע לחקר האמת עדיף על הצורך להגן על הפרטיות. האזנת סתר שנעשתה שלא בדין בידי מי שרשאי לקבל היתר להאזנת סתר, לא תהיה קבילה כראיה לפי פסקה זו, אלא אם כן נעשתה בטעות בתום לב, תוך שימוש מדומה בהרשאה חוקית.

(1א) בקשה לקבילות ראיה לפי סעיף קטן (א) תהיה באישור היועץ המשפטי לממשלה, פרקליט המדינה או הפרקליט הצבאי הראשי בענין שבתחום סמכותו, והדיון בה יהיה, בשינויים המחוייבים, לפי סעיף 46 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971.

(2א) כדי להחליט בדבר קבילות כאמור בסעיף קטן (א),

חוק האזנת סתר

רשאי בית המשפט להקשיב לדברים או לעיין בהם; לענין פסקה זו סמכות להקשיב כמשמעותה בסעיף 2א(ד).

(א3) בית משפט שהחליט על קבילותה של ראיה לפי סעיף קטן (א) רשאי לשמוע אותה בדלתיים סגורות.

(ב) דברים שנקלטו בהאזנה כדין לפי סעיף 7 או בהאזנה כדין לשיחה חסויה לפי סעיף 5 לא יהיו קבילים כראיה אם לא אושרה ההאזנה כאמור באותם סעיפים לפי הענין.

(ג) דברים שנקלטו כדין בדרך האזנת סתר לא יהיו קבילים כראיה אלא בהליך פלילי שאינו על פי קובלנה.

(ד) דברים שנקלטו כדין בדרך האזנת סתר יהיו קבילים כראיה בהליך פלילי להוכחת כל עבירה; לענין סעיף קטן זה, "הליך פלילי" – לרבות הליך אחר לחילוט רכוש הקשור בעבירה שהיא פשע.

(ד) אין באמור בסעיף זה כדי לגרוע מטענה בדבר קבילות ראיה גם אם נקלטה בדרך האזנת סתר בהתאם להוראות חוק זה.

14. (א) סמכויות של שר לפי חוק זה אינן ניתנות לאצילה. מניעת אצילה

(ב) סמכויות של נשיא בית משפט מחוזי לפי חוק זה, דינן כדין סמכות אחרת לענין סעיף 42 לחוק בתי-המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984.

15. (א) ראש הממשלה ממונה על ביצוע חוק זה והוא רשאי בהתייעצות עם שר המשפטים להתקין תקנות לביצועו. ביצוע ותקנות

(ב) ראש הממשלה יתקין בהתייעצות עם שר המשפטים תקנות לענין שמירת המידע שהושג בהאזנת סתר ולענין ביעורו.

(ג) תקנות לפי חוק זה יהיו באישור ועדת החוקה חוק ומשפט של הכנסת, ואולם תקנות הנוגעות להאזנות לפי פרק ב, יהיו באישור הועדה המשותפת.

מנחם בגין
ראש הממשלה

יצחק נבון
נשיא המדינה

חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו

1. זכויות היסוד של האדם בישראל מושתתות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן-חורין, והן יוכבדו ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל.
- מטרה
2. חוק-יסוד זה, מטרתו להגן על כבוד האדם וחירותו, כדי לעגן בחוק-יסוד את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.
- שמירה על החיים, הגוף והכבוד
3. אין פוגעים בחייו, בגופו, או בכבודו של אדם באשר הוא אדם.
- שמירה על הקנין
4. כל אדם זכאי להגנה על חייו, על גופו ועל כבודו.
- הגנה על החיים, הגוף והכבוד
5. אין נוטלים ואין מגבילים את חירותו של אדם במאסר, במעצר, בהסגרה או בכל דרך אחרת.
- חירות אישית
6. (א) כל אדם חופשי לצאת מישראל.
(ב) כל אזרח ישראלי הנמצא בחוץ לארץ זכאי להיכנס לישראל.
- יציאה מישראל וכניסה אליה
7. (א) כל אדם זכאי לפרטיות ולצנעת חייו.
(ב) אין נכנסים לרשות היחיד של אדם שלא בהסכמתו.
(ג) אין עורכים חיפוש ברשות היחיד של אדם, על גופו, בגופו או בכליו.
(ד) אין פוגעים בסוד שיחו של אדם, בכתביו או ברשומותיו.
- פרטיות וצנעת הפרט
8. אין פוגעים בזכויות שלפי חוק-יסוד זה אלא בחוק ההולם פגיעה בזכויות

חוקים

את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו.

9. אין מגבילים זכויות שלפי חוק-יסוד זה של המשרתים בצבא-הגנה לישראל, במשטרת ישראל, בשירות בתי הסוהר ובארגוני הבטחון האחרים של המדינה, ואין מתנים על זכויות אלה, אלא לפי חוק ובמידה שאינה עולה על הנדרש ממהותו ומאופיו של השירות. סייג לגבי
כוחות הבטחון

10. אין בחוק-יסוד זה כדי לפגוע בתקפו של דין שהיה קיים ערב תחילתו של חוק-היסוד. שמירת דינים

11. כל רשות מרשויות השלטון חייבת לכבד את הזכויות שלפי חוק-יסוד זה. תחולה

12. אין בכוחן של תקנות שעת-חירום לשנות חוק-יסוד זה, להפקיע זמנית את תקפו או לקבוע בו תנאים; ואולם בשעה שקיים במדינה מצב של חירום בתוקף הכרזה לפי סעיף 9 לפקודת סדרי השלטון והמשפט, התש"ח-1948, מותר להתקין תקנות שעת-חירום מכוח הסעיף האמור שיהא בהן כדי לשלול או להגביל זכויות לפי חוק-יסוד זה, ובלבד שהשלילה או ההגבלה יהיו לתכלית ראויה ולתקופה ובמידה שלא יעלו על הנדרש. יציבות החוק

מפתחות

מפתח העניינים

מפתח המקורות

רשימה ביבליוגרפית

